

# **UTØVENDE KUNSTNERES RETTIGHETER PÅ DET INTERNASJONALE PLAN**

**- med særlig vekt på beskyttelsen av audiovisuelle  
fremføringer**



Universitetet i Oslo  
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 556  
Leveringsfrist: 25. april 2010

Til sammen 16 237 ord

25.04.2010

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b>1.1</b>	<b>Avhandlingens rettslige område</b>	<b>1</b>
<b>1.2</b>	<b>Problemstilling og avgrensing av avhandlingen</b>	<b>1</b>
<b>1.3</b>	<b>Rettskildebildet</b>	<b>3</b>
<b>1.4</b>	<b>Terminologi</b>	<b>4</b>
1.4.1	Utøvende kunstner	4
1.4.2	Fremføring	6
1.4.3	Audiovisuell fremføring	7
<b><u>2</u></b>	<b><u>UTØVENDE KUNSTNERES RETTIGHETER</u></b>	<b><u>9</u></b>
<b>2.1</b>	<b>Hensyn</b>	<b>9</b>
2.1.1	Copyright vs. droit d’auteur	9
2.1.2	Utøvende kunstnere	10
<b>2.2</b>	<b>Historikk</b>	<b>14</b>
2.2.1	Roma-konvensjonen (1961)	14
2.2.2	TRIPS-avtalen (1994)	20
2.2.3	WIPO Performers and Phonograms Treaty (1996)	25
2.2.4	Diplomatisk konferanse om beskyttelse av audiovisuelle fremføringer (2000)	33
<b>2.3</b>	<b>En sammenligning av utøvende kunstneres rettigheter i henholdsvis lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer</b>	<b>34</b>
2.3.1	Rettigheter i lydfremføringer	34
2.3.2	Rettigheter i audiovisuelle fremføringer	34
2.3.3	Kommentarer	34

### **3 ET NYTT INTERNASJONALT INSTRUMENT FOR AUDIOVISUELLE UTØVENDE KUNSTNERE?**

---

**36**

#### **3.1 Bakgrunn**

**36**

#### **3.2 Sentrale bestemmelser**

**37**

3.2.1 Art. 2 – Definisjoner 37

3.2.2 Art. 4 – Forbud mot forskjellsbehandling 38

3.2.3 Art. 5 – Ideelle rettigheter 39

3.2.4 Art. 6. – Ufikserte fremføringer 40

3.2.5 Art. 7 – Eksemplarframstilling 41

3.2.6 Art. 8 – Spredning 42

3.2.7 Art. 9 – Utleie 42

3.2.8 Art. 10 – Tilrådighetsstillelse 42

3.2.9 Art. 11 – Kringkasting og overføring til allmennheten 43

3.2.10 Art. 12 – Overføring av rettigheter 43

3.2.11 Andre bestemmelser 43

#### **3.3 Hvorfor ble ikke WAPT vedtatt?**

**44**

3.3.1 Et nærmere blikk på art. 12 44

3.3.2 Hvorfor WAPT ikke ble vedtatt 47

### **4 KOMMENTARER TIL FORSKJELLEN MELLOM LYDFREMFORINGER OG AUDIOVISUELLE FREMFØRINGERES BESKYTTELSE**

---

**51**

#### **4.1 Bør audiovisuelle fremføringer ha like god beskyttelse som andre fremføringer?**

**51**

#### **4.2 Fremtidsutsikter**

**55**

### **5 LITTERATURLISTE**

---

**57**

#### **5.1 Bøker og artikler**

**57**

#### **5.2 Lovgivning og konvensjoner**

**59**

#### **5.3 Rapporter, forberedende dokumenter og nettressurser**

**60**

## 1 Innledning

### 1.1 Avhandlingens rettslige område

Utøvende kunstners rettigheter omfattes av de ”nærstående rettigheter”, også kjent som ”beslektede rettigheter” eller ”naborettigheter”. Nærstående rettigheter er ikke synonymt med opphavsrett; mens opphavsretten omhandler beskyttelsen av åndsverk, omhandler de nærstående rettighetene prestasjoner som ikke er åndsverk, men som har en sterk tilknytning til disse. Utøvende kunstnere fremfører for eksempel åndsverk, men fremføringen i seg selv er ikke et åndsverk; det samme gjelder filmprodusentens innspillinger. Andre områder som omfattes av de nærstående rettigheter er databasevern, kringkastingsorganisasjoners rettigheter og vern av fotografiske bilder som ikke oppfyller kravene til åndsverk. Selv om nærstående rettigheter ikke egentlig hører inn under begrepet opphavsrett, er det vanlig å snakke om opphavsrett også i forhold til disse rettighetene.

### 1.2 Problemstilling og avgrensning av avhandlingen

Denne avhandlingen omhandler utøvende kunstners rettigheter på det internasjonale plan. Roma-konvensjonen av 1961 var det første, og lenge også det eneste, internasjonale instrument til å gi utøvende kunstnere rettigheter i egne fremføringer. Utøvende kunstnere ble forbigått av tidligere konvensjoner da utøvende kunstnere ikke skaper åndsverk, men kun fremfører andres verk; deres fremføringer ble derfor ikke sett på som noen kreativ eller skapende prestasjon som hadde behov for beskyttelse. Før det ble vanlig å gjøre opptak av utøvende kunstners fremføringer hadde de heller ikke det samme behovet for beskyttelse, det var da svært begrensede muligheter for utnyttelse av fremføringen mot den utøvende kunstners vilje, grunnet fremføringens korte levetid. Man måtte være til stede under fremføringen for å få den med seg.<sup>1</sup> Med den teknologiske utviklingen kom ulike

---

<sup>1</sup> Tøien 2002 s. 7.

opptaksmekanismer som resulterte i at utøvende kunstners fremføringer kunnes fikseres på et medium, og dermed oppleves igjen og igjen ved senere anledninger. Den utøvende kunstner mistet med dette mye av sin tidligere kontroll over fremføringen. Teknologien utvikler seg stadig, og i etterkant av Roma-konvensjonen har det blitt vedtatt flere nye internasjonale instrumenter i et forsøk på å holde følge med utviklingen, likevel oppstår det stadig problemer i forhold til nye utnyttelsesmekanismer. I senere tid har særlig internett og ulovlig nedlasting skapt store problemer for både utøvende kunstnere og andre rettighetshavere.

Formålet med denne avhandlingen er å gi en utfyllende fremstilling av de rettigheter utøvende kunstnere i dag har etter de internasjonale konvensjoner på naborettens område, samt den utvikling som har funnet sted over de siste 50 år. Videre vil jeg se nærmere på den forskjell i beskyttelse som eksisterer mellom lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer. Utøvende kunstnere som arbeider innenfor det audiovisuelle området, et typisk eksempel er filmbransjen, har veldig begrensede rettigheter i forhold til utøvere i rene lydfremføringer. Majoriteten av de rettigheter audiovisuelle utøvende kunstnere har i dag, har sin hjemmel i Roma-konvensjonen av 1961. Det kan ikke være noen tvil om at det har foregått en svært omfattende utvikling av teknologien siden den tid, og at store deler av denne konvensjonen derfor er utdatert. Tekniske nyvinninger som satellittkringkasting og digitale opptak har revolusjonert industrien, og har muliggjort enklere og mer omfattende utnyttelse av audiovisuelle fremføringer. Det er derfor interessant å undersøke hvorvidt beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer bør heves til samme nivå som beskyttelsen av lydfremføringer.

I praksis blir utøvende kunstners rettigheter som regel avgjort gjennom kontraktsforhandlinger eller fellesavtaler, det er likevel interessant å se på det rettslige grunnlaget for disse avtalene. Rettighetene som tillegges utøvende kunstnere etter de internasjonale konvensjonene som blir gjennomgått i det følgende, utgjør grunnlaget for nasjonal lovgivning i medlemslandene, samt for de kontraktsforhandlinger som måtte foregå i det enkelte tilfellet.

Etter denne innledende del av avhandlingen, følger del 2 som omhandler utøvende kunstners rettigheter generelt, jeg vil se nærmere på hvilke hensyn som tilsier at utøvende kunstnere bør ha rettigheter i sine fremføringer, og vil også gå nærmere inn på de enkelte internasjonale konvensjonene som omhandler utøvende kunstnere. Del 2 avsluttes med en kort sammenligning av lydfremførings beskyttelse i forhold til audiovisuelle fremførings beskyttelse. Jeg vil videre, i del 3 av avhandlingen, se nærmere på den foreslåtte konvensjonen WIPO Audiovisual Performances Treaty, som var ment å skulle beskytte audiovisuelle fremføringer på en noenlunde tilsvarende måte som WIPO Performers and Phonograms Treaty beskytter lydfremføringer, samt bakgrunnen for at denne konvensjonen ikke ble vedtatt. I del 4 av avhandlingen vil jeg foreta en nærmere vurdering av hvorvidt audiovisuelle fremføringer bør få beskyttelse på tilsvarende nivå som lydfremføringer, eller ikke.

Jeg velger å avgrense avhandlingen mot EU-lovgivningen, og vil derfor ikke gå nærmere inn på de ulike EU-direktivene som omhandler utøvende kunstners rettigheter. Disse direktivene er ikke internasjonale, men regionale, ettersom de kun gjelder for land som er medlem av EU eller EØS, hvilket er begrenset til europeiske land; direktivene faller av denne grunn utenfor oppgavens hovedfokus.

### 1.3 Rettskildebildet

Det finnes ikke veldig mange rettskilder hva angår utøvende kunstners rettigheter på det internasjonale plan. På det opphavsrettslige området har vi TRIPS-avtalen, som gir enkelte bestemmelser om utøvende kunstnere, i tillegg finnes det også noen konvensjoner som omhandler utøvende kunstnere spesielt. De viktigste internasjonale konvensjonene for utøvende kunstnere er Roma-konvensjonen, TRIPS-avtalen og WIPO Performers and Phonograms Treaty. Ingen av disse konvensjonene kan sies å være fullstendig internasjonale eller globale, enkelte land har vedtatt de ulike konvensjonene, mens andre står utenfor. Ethvert land har likevel mulighet til å bli medlem av de ulike konvensjonene, uavhengig av hvor i verden landet ligger, det er dette som etter min mening gjør

konvensjonene internasjonale.<sup>2</sup> Tolkningen av disse konvensjonene er hovedgrunnlaget for avhandlingen.

Alminnelig juridisk metode er anvendt i avhandlingen, hvilket betyr at det er tatt utgangspunkt i konvensjonenes ordlyd. Andre kilder som er anvendt i tolkningen er utredninger og andre forberedende dokumenter fra de diplomatiske konferanser hvor konvensjonene er vedtatt. Juridisk teori er også anvendt ved tolkningen av konvensjonene. Det er ikke skrevet mye om utøvende kunstners rettigheter på det internasjonale plan i Norge, store deler av kildematerielle er derfor utenlandsk. Internasjonal rettspraksis er det ikke mye av på området, i stor grad grunnet dårlige eller ikke-eksisterende tvisteløsningsmekanismer. Ettersom rettkildegrunnlaget er relativt begrenset blir reelle hensyn også et viktig tolkningsmoment, særlig på de områder hvor det er sparsomt med andre rettskilder. Med reelle hensyn mener jeg vurderinger av hva som er rettferdig, rimelig, formålstjenelig eller av andre grunner medfører et hensiktsmessig og godt tolkningsresultat.

## 1.4 Terminologi

Jeg har valgt å bruke norske uttrykk hvor dette finnes, men gjør oppmerksom på at uttrykkene ikke nødvendigvis har nøyaktig det samme innhold som i norsk rett.

### 1.4.1 Utøvende kunstner

Roma-konvensjonen (heretter RK) art. 3(a) karakteriserer utøvende kunstnere som "actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, or otherwise performs literary or artistic works". Definisjonen starter med en ikke-uttømmende liste av personer som regnes som utøvende kunstnere. At opplistingen er ikke-uttømmende fremgår av uttrykket "and other persons who...". Derfor regnes også personer som på annen måte fremfører litterære eller kunstneriske verk som utøvende kunstnere; typiske eksempler som ofte inkluderes er sceneinstruktøren og dirigenten.

---

<sup>2</sup> Dette står i motsetning til EU-direktivene, hvor mulighetene for medlemskap er geografisk begrenset.

To hovedvilkår kan leses ut av bestemmelsen. For det første er det et vilkår at den utøvende kunstner er en fysisk person. Dette fremgår av formuleringen ”and other persons”. For det andre er det et vilkår at det som fremføres er et litterært eller kunstnerisk verk. Litterære og kunstneriske verk er i Bern-konvensjonen (heretter BK) art. 2(1) karakterisert som ”every production in the literary, scientific and artistic domain, whatever may be the mode or form of its expression...”, med en påfølgende oppramsing av eksempler. Det er ikke foretatt noen henvisning fra RK til BK art.2(1), men det var enighet mellom partene som var tilstede på Roma-konferansen om at uttrykket skulle ha samme betydning i RK som i BK.<sup>3</sup> Sirkusartister, sportsutøvere og lignende er ikke omfattet av definisjonen, ettersom det de fremfører ikke regnes som litterære eller kunstneriske verk. Unntak må i noen tilfeller gjøres for klovner, hvor nummeret er langt og kreativt nok til å regnes som et kunstnerisk verk.<sup>4</sup> RK Art. 9 gir forøvrig det enkelte medlemsland mulighet til å utvide definisjonen av utøvende kunstner i sin nasjonal lovgivning til å omfatte også personer som ikke fremfører litterære eller kunstneriske verk.

Utover det å utelukke personer som ikke fremfører litterære eller kunstneriske verk i det hele tatt, er det ikke anledning til å stille rangkrav, for eksempel kreve at det skal dreie seg om en hovedrolle og ikke en birolle.<sup>5</sup> Rognstad uttaler for øvrig følgende, riktig nok i forhold til den norske åndsverksloven, om kravet til kunstnerisk kvalitet: ”det må være tilstrekkelig at fremføringen er preget av *kunstneriske pretensjoner*. Forsøk på deklamasjon av et dikt må i utgangspunktet alltid regnes som en fremføring av kunstnerisk art, uansett hvor vellykket forsøket har vært”.<sup>6</sup>

WIPO Performers and Phonogram Treaty (heretter WPPT) art. 2(a) benytter den samme definisjonen som RK, men med to modifikasjoner; i tillegg til litterære og kunstneriske verk, er uttrykk for folkløse omfattet; i tillegg er tolkning (”interpret”) også lagt til som en

---

<sup>3</sup> Morgan 2002a s. 140.

<sup>4</sup> Rognstad 2009 s. 312.

<sup>5</sup> Ibid s. 310.

<sup>6</sup> Ibid s. 311.



type fremføring. Hvorvidt sistnevnte tillegg har noen stor betydning er uvisst, bestemmelsen anvender jo alt uttrykket ”or otherwise perform”, og en skulle tro at tolkning omfattes av dette.<sup>7</sup> Sjonglører og andre sirkusartister er, som i RK, ikke omfattet, ettersom de ikke fremfører litterære eller kunstneriske verk. Det var opprinnelig fremlagt forslag om å inkludere dem, men dette ble ikke videreført i den ferdige konvensjonen;<sup>8</sup> det er heller ikke gitt noen begrunnelse for at forslaget ikke ble fulgt.<sup>9</sup>

TRIPS-avtalen har ingen definisjon av utøvende kunstnere, men det er klare indikasjoner på at den klassiske definisjonen i RK skal antas å gjelde også for TRIPS både i art. 14(6) og i art. 1(3) av TRIPS-avtalen.<sup>10</sup>

#### 1.4.2 Fremføring

Det er selve fremføringen som er beskyttet gjennom de ulike internasjonale konvensjonene,<sup>11</sup> derfor er det nødvendig å definere hva som ligger i uttrykket ”fremføring”, eller ”performance” som er uttrykket som brukes i de internasjonale konvensjonene, for å avdekke hvor grensene for den utøvende kunstners beskyttelse går. Utkastet som lå til grunn for diskusjonene under konferansen i Roma i 1961, kalt ”The Hague Draft”, definerer fremføring slik: ”For the purposes of this Convention, ’performance’ means the recitation, presentation or performance of a literary or artistic work. It shall be a matter for national laws and regulations to extend the protection to artists who do not perform literary or artistic works.”.<sup>12</sup> Denne definisjonen er derimot ikke videreført i den ferdige konvensjonen, som kun definerer utøvende kunstner. Heller ikke i TRIPS-avtalen eller WPPT er fremføring uttrykkelig definert.

---

<sup>7</sup> Morgan 2002a s. 143.

<sup>8</sup> Ibid s. 145.

<sup>9</sup> Ricketson 2006 s. 1239.

<sup>10</sup> Morgan 2002a s. 143.

<sup>11</sup> Ibid s. 13.

<sup>12</sup> The Hague Draft art. 7, sitert etter Morgan 2002a s. 15.

Det kan se ut til at det nærmeste man kommer er definisjon, er å si at en fremføring er den aktivitet en utøvende kunstner foretar seg i sin rolle som utøvende.<sup>13</sup> Ved å gjøre dette sier man indirekte at det kun er fremføring av litterære eller kunstneriske verk som omfattes; dette følger av at det kun er personer som fremfører litterære eller kunstneriske verk som anses som utøvende kunstnere. Morgan mener derimot at dette ikke gir en tilfredsstillende løsning, og at en ny definisjon bør utformes.<sup>14</sup> Hans syn er at definisjonen av fremføring ikke bør ha skarpe grenser, men være mer flytende, ettersom det her er snakk om et område hvor kreativitet er viktig, og hvor fremføringenes utforming varierer stort.<sup>15</sup>

### 1.4.3 Audiovisuell fremføring

En fremføring kan altså defineres som den aktivitet en utøvende kunstner foretar seg i sin rolle som utøvende kunstner, men det er også viktig å legge merke til at det finnes to ulike typer fremføring: audiovisuelle fremføringer og lydfremføringer. Dette er viktig fordi majoriteten av de internasjonale konvensjonene på opphavsrettens område nesten utelukkende beskytter lydfremføringer, nærmere bestemt lydfremføringer lagret på fonogram.<sup>16</sup> Fonogram er definert i RK art. 3(b) som ”any exclusively aural fixation of sounds of a performance or of other sounds”. Ett hvert opptak av lyd, uavhengig av hva slags lyder det er snakk om, kan være et fonogram, også opptak av fuglekvisper eller forhandlingene i et møte regnes derfor som lydopptak.<sup>17</sup> Det er kun de opptak som er gjort utelukkende for lydfesting som omfattes, filmers lydspor faller dermed utenfor.<sup>18</sup>

Vanligvis består en fremføring av både visuelle elementer og lyd, man kan derfor si at de fleste fremføringer er audiovisuelle. En fremføring fullstendig uten visuelle elementer vil kunne være, for eksempel, en utøvende kunstner som står og snakker til publikum i totalt

---

<sup>13</sup> Morgan 2002a s. 15.

<sup>14</sup> Ibid s. 26.

<sup>15</sup> Ibid s. 27.

<sup>16</sup> Bently 2008 s. 305.

<sup>17</sup> Stray 1989 s. 363.

<sup>18</sup> I.c.

mørke.<sup>19</sup> Ingen av de gjeldende konvensjonene på området har noen definisjon av audiovisuelle fremføringer, men i forslaget til WIPO Audiovisual Performers Treaty (heretter WAPT), som ble fremlagt på den diplomatiske konferansen i Genève i år 2000, defineres audiovisuelle fremføringer slik: ”performances that can be embodied in audiovisual fixations”,<sup>20</sup> videre defineres ”audiovisual fixations”, eller audiovisuelle fikseringer<sup>21</sup>, slik: ”the embodiment of moving images, whether or not accompanied by sound or by representations thereof, from which they can be perceived, reproduced or communicated through a device”.<sup>22</sup> Audiovisuelle fremføringer er etter dette en fremføring som inneholder levende bilder, eller en kombinasjon av levende bilder og lyd, og som i sin helhet kan lagres på et medium. Det typiske eksempelet på en fiksert audiovisuell fremføring er videogrammet, eller filmen.

---

<sup>19</sup> Nanobashvili 2004 s. 405.

<sup>20</sup> WAPT art. 2(b).

<sup>21</sup> Da jeg ikke har funnet noe norsk begrep som på en god måte oversetter det engelske ”fixa­tion”, med tilhørende bøyninger, finner jeg det hensiktsmessig å bruke ”fiksering” i de fleste sammenhenger. Med fiksering mener jeg opptak eller lagring av fremføringen på et medium hvor dette kan avspilles i etterkant. En ufiksert fremføring er dermed en fremføring som det aldri er blitt gjort opptak av. ”Opptak” og ”lagring” vil bli brukt synonymt med fiksering hvor dette passer.

<sup>22</sup> WAPT art. 2(c).

## 2 Utøvende kunstneres rettigheter

### 2.1 Hensyn

#### 2.1.1 Copyright vs. droit d'auteur

Opphavsrett er ikke nødvendigvis sett på som positivt i alle henseender. Noen ser opphavsretten som en unødvendig barriere for ytringsfriheten, mens andre ser på den som en viktig beskyttelse for kreative verk. Majoriteten er likevel enige om at opphavsrett er nødvendig, men det er store forskjeller med hensyn til synet på hvor sterk beskyttelsen bør være.

Bakgrunnen for denne uenigheten kan spores tilbake til de to hovedteorier som eksisterer i forhold til opphavsrettens underliggende hensyn. På den ene side har vi "copyright-modellen", som er utbredt i England, USA og flere andre "common law"-land. På den annen side har vi "droit d'auteur-modellen", som har sitt utspring i Frankrike, og som er særlig utbredt i det kontinentale Europa.<sup>23</sup>

"Copyright -modellen" har som viktigste hensyn å oppmuntre til produksjon av nye åndsverk, og ser opphavsretten hovedsaklig som ett middel for å oppnå dette. "Droit d'auteur-modellen" legger derimot større vekt på hensynet til de rettigheter en opphavsmann har til resultatet av egne tanker og skapende innsats. Noe som fremhever denne forskjellen er at ideelle rettigheter ofte er en viktig del av den opphavsrettslige lovgivningen i land som for eksempel Frankrike, hvor "droit d'auteur-modellen" står sterkt. I land hvor "copyright-modellen" står sterkest er det derimot mindre vekt på ideelle rettigheter. Man kan si at "copyright-modellen" er samfunnsorientert, mens "droit d'auteur-

---

<sup>23</sup> Bently 2008 s. 306.

modellen” er mer skaperorientert.<sup>24</sup> Sistnevnte gir naturlig nok en sterkere beskyttelse av opphavsmannen i de fleste tilfeller, ettersom slik beskyttelse nærmest blir sett på som en ”naturrett” for skaperen av åndsverket; mens ”copyright-modellen” som regel kun vil gi den beskyttelse som er nødvendig for å oppmuntre til fortsatt produktivitet hos opphavsmannen og samfunnet generelt.<sup>25</sup>

### 2.1.2 Utøvende kunstnere

Før vi går videre til å se på hvilke rettigheter utøvende kunstnere har på det internasjonale plan, undersøkes hvorvidt utøvende kunstners fremføringer i det hele tatt bør beskyttes. Det har opp igjennom tidene vært argumentert sterk for at utøvende kunstnere ikke har krav på den samme beskyttelse som for eksempel forfattere; dette fordi deres fremføringer ikke er like kreative og originale.

”Originally performers were afforded few rights in respect of their individual performances. It was considered that they were not engaged in the creation of an original work but were mere interpreters of original work such as plays or musical compositions, i.e. amanuenses. Today performers’ rights in their individual performances have increased substantially.”<sup>26</sup>

Synet på dette har nok endret seg en del de siste årene, og det er generelt større aksept for at utøvende kunstnere også har et kreativt yrke, på samme måte som forfattere. Det er store likheter mellom det å skape et åndsverk, og det å fremføre et åndsverk. Begge deler er et produkt av kreativitet og individualitet, og krever at opphavsmannen, eller fremføreren, anvender sitt intellekt og skaper noe nytt. Både åndsverk og fremføringer kan også utnyttes av andre uten opphavsmannens eller den utøvende kunstners tillatelse. Teknologiske nyvinninger har resultert i at utøvende kunstnere har mistet kontrollen over sine fremføringer, en enerett kan gi dem denne kontrollen tilbake.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> Ginsburg 1990 s. 993.

<sup>25</sup> I.c.

<sup>26</sup> Black 2002 s. 24.

<sup>27</sup> Morgan 2002a s. 52.

Arnold poengterer også at flere typer åndsverk er avhengig av å bli fremført av utøvende kunstnere for å kunne nytes av allmennheten. Eksempler er film, teater og musikkstykker; de fleste vil ikke få helt den samme opplevelsen ved kun å lese filmmanuskriptet, eller notene til musikkstykket.<sup>28</sup>

Naborettighetene er ansett som så like opphavsrett at de ofte er tatt inn i samme konvensjon, se for eksempel i TRIPS-avtalen. Også i nasjonal lovgiving er naborettigheter og opphavsrett ofte regulert i samme lov, og har gjerne lignende regler. Hensynene nevnt ovenfor i avsnitt 2.1.1 må derfor kunne anvendes også i forhold til utøvende kunstnere.<sup>29</sup> Det som derimot ikke er like sikkert er om disse hensynene vil ha den samme vekt for utøvende kunstnere som for opphavsmenn etter opphavsrettslig lovgiving; det er ofte ulike faktorer som kommer inn.

I følge Morgan forutsetter ”Copyright-modellen”, dersom den skal kunne brukes som begrunnelse for å gi rettigheter til utøvende kunstnere, at det finnes et marked for fremføringen, og at det er et behov for utøvende kunstnere.<sup>30</sup> Det kan ikke være tvil om at det er et marked, i det minste for enkelte fremføringer. Dette fremgår tydelig av størrelsen på musikk- og filmindustrien verden over. Om det er et behov for utøvende kunstnere generelt er mer tvilsomt. Det finnes mange personer som forsøker å leve av å være utøvende kunstner som for eksempel skuespiller eller musiker, mens bransjen kun har behov for et mindre antall av disse. Det er nok likevel et behov for gode utøvende kunstnere. En produsent betaler gjerne litt ekstra for å få en skuespiller som gjør rollen godt. Dette gjelder forøvrig også andre yrkesgrupper, det finnes mange forfattere som forsøker å leve av å skrive bøker, men man er likevel interessert i at de som skriver gode bøker skal få et insentiv til å fortsette med dette. Det er også en forutsetning at den fortsatte produksjon av fremføringer er avhengig av at det gis insentiver til de utøvende kunstnere.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Arnold 2008 s. 6.

<sup>29</sup> Morgan 2002a s. 35.

<sup>30</sup> Ibid s. 36.

<sup>31</sup> Ibid s. 37.

Problemet er at det sjelden er den utøvende kunstner som avgjør om produksjonen av en fremføring skal gjennomføres, det er en avgjørelse som stort sett ligger til produsenten. Dersom det er den utøvende kunstner selv som setter i gang produksjonen gjøres dette som produsent, ikke som utøvende kunstner.<sup>32</sup> Incentivet kan derfor ikke få den ønskede virkning. Rettighetene som gis den utøvende kunstner, kan faktisk ende opp med å virke mot sin hensikt ved at de skaper problemer for produsenten. Dersom rettighetene ikke er overførbare, vil de kunne skape problemer ved formidlingen av det ferdige produktet. Også hvor rettighetene er overførbare vil det kunne skape ekstra problemer under forhandlingene, produsenten er avhengig av å få alle rettigheter samlet på sin hånd for å kunne utnytte det ferdige produktet best mulig, og må derfor regne med å betale den utøvende kunstner en godtgjørelse for dette.<sup>33</sup> Som vi ser er ikke ”copyright-modellen” nødvendigvis noe sterkt argument for å gi utøvende kunstnere rettigheter, men snarere for å gi produsenter rettigheter. Det finnes likevel fremføringer som ikke er avhengig av noen produsent og hvor ”copyright-modellen” har større gjennomslagskraft.

Det har, som nevnt, vært argumentert for at utøvende kunstners fremføringer ikke oppfyller de krav som bør stilles til originalitet, ettersom det som fremføres nesten alltid er andres verk; unntaket er improvisasjon fra den utøvende kunstners side, her blir den utøvende kunstner i tillegg opphavsmann. Det kan likevel ikke være tvil om at en utøvende kunstner setter sitt eget personlige preg på en fremføring, selv om det underliggende verket er skapt av andre. En musiker har for eksempel gjerne sin egen ”sound”, noe som gjør det mulig å høre forskjell på den originale innspillingen av en sang og en versjon sunget av noen andre.<sup>34</sup>

”The economic and moral rights of the performer in his performance, incorporated as it is in the film he made or the disc he recorded, do not arise from the fact that he has performed the work of another

---

<sup>32</sup> Ibid s. 37.

<sup>33</sup> Globerman og Rothman, *An Economic Analysis of a Performers’ Protection*, 1981 s. 94, sitert etter Morgan 2002a s. 38.

<sup>34</sup> Morgan 2002a s. 43.

but rather from the fact that he has imprinted part of his personality and his art on a carrier, thereby allowing it to be exploited.”<sup>35</sup>

Av denne grunn kan hensynene under ”droit d’auteur-modellen” anvendes også på utøvende kunstnere. Den utøvende kunstner har derfor en naturlig rett til sin fremføring, på samme måte som en forfatter har til sin bok.

Et argument mot å gi utøvende kunstnere beskyttelse som ofte har vært bruk, er at et slikt rettighetssystem vil være vanskelig å praktisere.<sup>36</sup> En filminnspilling har for eksempel svært mange bidragsyttere, det samme kan sies om et symfoniorkester med over 100 medlemmer; hvis alle disse skal gis rettigheter til fremføringen, blir det nesten umulig å holde orden på alle rettighetene. Dette argumentet har generelt hatt stor støtte, særlig i land som for eksempel USA, hvor filmindustrien er sterk og har stor påvirkningskraft. Dette problemet kan løses ved at det inngås kollektive avtaler om utnyttelse og godtgjørelse for bruk.<sup>37</sup>

Andre argumenter som har blitt brukt er at det vil kunne være til skade for de andre rettighetsholderne, for eksempel forfatteren av teaterstykket, dersom også den utøvende kunstner skal ha rettigheter i fremføringen av dette. Før det første har det vært argumentert med at den utøvende kunstner, for eksempel en skuespiller, vil kunne nekte opptak av en fremføring, og dermed frata opphavsmannen, for eksempel forfatteren av et teaterstykke, muligheten til opptak.<sup>38</sup> Dette er et problem som trolig ikke vil oppstå ofte ettersom den utøvende kunstner som regel er like interessert i å utnytte fremføringen som andre rettighetshavere er.<sup>39</sup> For det andre har det vært argumentert med at rettigheter til utøvende kunstnere vil kunne minske fortjenesten for de andre rettighetshaverne fordi brukeren da må betale den utøvende kunstner i tillegg til de andre. Dette argumentet hviler på en ”fixed-

---

<sup>35</sup> Mille, *Performers’ Rights: A New Independent Institution of Intellectual Property Law*, 1984 s. 290, sitert etter Morgan 2002a s. 42.

<sup>36</sup> Arnold 2008 s. 9.

<sup>37</sup> I.c.

<sup>38</sup> Ricketson 2006 s. 1221.

<sup>39</sup> I.c.



cake”-presumpsjon: dersom den utøvende kunstner får noe, må følgelig de andre få mindre. Dette er ikke nødvendigvis en riktig presumpsjon, det er ingen undersøkelser som tyder på at man, ved å innføre rettigheter til utøvende kunstnere, reduserer de andre rettighetshavernes fortjeneste.<sup>40</sup>

Det har også vært fremmet det syn at utøvende kunstners rettigheter er en sak som bør avgjøres ved forhandlinger mellom de utøvende kunstners organisasjon og arbeidsgiverne, og ikke i lovgivningen.<sup>41</sup> Dette argumentet har liten vekt ettersom slike forhandlinger bør skje i en lovbestemt kontekst; spørsmålet er hva denne konteksten bør bestå av.<sup>42</sup>

Argumentet tar heller ikke hensyn til tredjeparter som ikke er del av en eventuell avtale mellom fagforening og arbeidsgivere, etter en slik løsning ville det for eksempel bli fritt frem for ”bootlegging”.<sup>43</sup>

Ingen av de overforstående motargumenter er, etter min mening, sterke nok til å veie opp for de sterke grunner som tilsier at utøvende kunstnere bør beskyttes mot utnyttelse av sine fremføringer. Likhetene mellom utøvende kunstners fremføringer og verkene til opphavsmenn, som for eksempel forfattere og komponister, er så store at det skal mye til for å fullstendig nekte dem de rettigheter andre rettighetshavere har.

## 2.2 Historikk

### 2.2.1 Roma-konvensjonen (1961)

#### 2.2.1.1 Bakgrunn

Bern-konvensjonen av 1886 inneholdt ingen rettigheter for utøvende kunstnere, men ettersom den teknologiske utviklingen skjøt fart i tiårene som fulgte, ble det klart at det var

---

<sup>40</sup> I.c.

<sup>41</sup> Arnold 2008 s. 8.

<sup>42</sup> I.c.

<sup>43</sup> Ibid s. 8-9.

et sterkt behov for beskyttelse av utøvende kunstneres fremføringer.<sup>44</sup> Veien mot en ny konvensjon var lang; det tok nesten et kvart århundre fra det første forslaget ble fremlagt, til den nye traktaten ble vedtatt.<sup>45</sup> Allerede i 1939 fremla Fritz Ostertag sitt forslag til en traktat til beskyttelse av utøvende kunstnere, fonogramprodusenter og kringkastningsorganisasjoner. En gruppe eksperter møttes så i juli 1939 for å diskutere forslaget; dette resulterte i fire ulike utkast til det som var ment å bli en tilleggsprotokoll til Bern-konvensjonen.<sup>46</sup> Meningen var at denne tilleggsprotokollen skulle vedtas på revisjonskonferansen i Brussel senere samme år, men på grunn av utbruddet av 2. verdenskrig ble revisjonsmøtet utsatt på ubestemt tid.<sup>47</sup> Da revisjonskonferansen endelig ble avviklet i 1948, ble de fire utkastene utelatt. Dette var trolig for ikke å skape unødig splittelse mellom medlemslandene, ettersom flere av dem hadde stått på ulike sider under den nylig overståtte krigen.<sup>48</sup>

Etter Brussel-konferansen startet likevel arbeidet med en ny traktat til fordel for utøvende kunstnere, fonogramprodusenter og kringkastningsorganisasjoner. De tre internasjonale organisasjonene BIRPI (forgjengeren til WIPO), ILO og UNESCO stod for forberedelsene, som til slutt ledet opp til den diplomatiske konferanse som ble avholdt i Roma i 1961.<sup>49</sup> Delegasjoner fra 44 land deltok, i tillegg deltok flere internasjonale organisasjoner som observatører. Rett over 2 uker senere var den ferdige traktaten klar, og den 26. oktober 1961 ble den signert av 40 land. Konvensjonen trådte i kraft fra 18. mai 1964. Roma-konvensjonen introduserte med dette ett helt nytt sett av rettigheter, nemlig naborettighetene, eller nærstående rettigheter som de også blir kalt.<sup>50</sup> Tiltredelsesprosessen gikk derimot svært langsomt; 20 år etter ikrafttredelsen hadde kun 25 land tiltrådt konvensjonen.<sup>51</sup> Traktaten har likevel hatt stor betydning, særlig gjennom sin innflytelse på

---

<sup>44</sup> Tritton 2002 s. 315.

<sup>45</sup> Rognstad 2009 s. 50.

<sup>46</sup> Ricketson 2006 s. 1210.

<sup>47</sup> I.c.

<sup>48</sup> Stewart 1989 s 222.

<sup>49</sup> Ricketson 2006 s. 1211.

<sup>50</sup> Tritton 2002 s. 315.

<sup>51</sup> Rognstad 2009 s. 51.

den nasjonale lovgivning i mange land.<sup>52</sup> Per 1. april 2010 har 88 land tiltrådt konvensjonen, men flere innflytningsrike land står fremdeles utenfor, for eksempel USA.<sup>53</sup>

Roma-konvensjonen gir, som sagt, rettigheter både til utøvende kunstnere, fonogramprodusenter og kringkastningsorganisasjoner. Disse gruppene har alle sin egen virksomhet knyttet til utøvelsen av åndsverk, men selv om de i enkelte tilfeller kan ha sammenfallende interesser, vil det oftere være tilfellet at interessene er motstridende.<sup>54</sup> Bakgrunnen for at disse tre gruppenes rettigheter likevel ble samlet i en konvensjon er todelt, man unngå overlappende rettigheter, og man regnet også med at det ville være lettere å få gjennomslag for en samlet konvensjon enn for tre separate konvensjoner.<sup>55</sup> På denne måten kunne også kringkastingsorganisasjonene og fonogramprodusentene nyte godt av den sympati mange hadde for de utøvende kunstnere, mens de utøvende kunstnere kunne nyte godt av den sterkere posisjon de to andre partene hadde internasjonalt og på denne måte få bedre rettigheter enn de ville klart alene.<sup>56</sup> I det følgende vil, i samsvar med oppgavens tema, kun de utøvende kunstners rettigheter bli gjennomgått.

### 2.2.1.2 Bestemmelser

Rettighetene etter Roma-konvensjonen er minimumsrettigheter, medlemslandene står derfor fritt til å gi bedre beskyttelse enn det som følger av konvensjonen.

En svakhet ved Roma-konvensjonenes rettigheter er at de ikke er utformet som eneretter. Morgan beskriver dem som "couched in the form of a general goal or purpose".<sup>57</sup> Det er helt opp til det enkelte medlemsland å bestemme hvordan de vil beskytte utøvende kunstnere mot de nevnte handlinger. Dette fremgår av uttrykket "possibility of preventing", eller mulighet til å forhindre, som blir den direkte norske oversettelsen. Det er ingen

---

<sup>52</sup> Nanobashvili 2004 s. 411.

<sup>53</sup> Rognstad 2009 s. 51.

<sup>54</sup> Lassen 1995 s. 50.

<sup>55</sup> I.c.

<sup>56</sup> I.c.

<sup>57</sup> Morgan 2002a s. 154.

forpliktelse til å gi spesifikke lovbestemmelser i nasjonal lov til beskyttelse av utøvende kunstnere, det er kun en forpliktelse til å sørge for at det finnes sivil- eller strafferettslige midler som sikrer den nødvendige beskyttelse i forhold til de rettigheter konvensjonen gir.<sup>58</sup> Denne løsningen ble valgt for å la visse land, for eksempel Storbritannia, beholde sine tradisjoner med å beskytte utøvende kunstnere gjennom for eksempel strafferettslige sanksjoner,<sup>59</sup> samt for å gi medlemslandene komplett frihet i forhold til implementeringen av konvensjonen.<sup>60</sup>

Roma-konvensjonen gir utøvende kunstnere en rett til beskyttelse mot kringkasting og overføring av levende fremføringer, opptak av levende fremføring, samt eksemplarframstilling av en fiksert fremføring, dersom visse vilkår er tilstede.<sup>61</sup> Disse handlinger kan med et samleord kalles ”bootlegging”.<sup>62</sup>

RK art. 7(1)(a) gir en rett til å hindre kringkasting og overføring til allmennheten av levende fremføringer, i tilfeller hvor den utøvende kunstner ikke har samtykket. Det fremgår av bestemmelsen at det kun er ufikserte fremføringer som krever samtykke, det kreves heller ikke samtykke dersom fremføringen har vært kringkastet tidligere. Dette etterlater en ganske snever rettighet; for det første, nå til dags er fremføringer så å si alltid fiksert forut for en eventuell kringkasting eller overføring til allmennheten, selv i de tilfeller hvor kringkastingen sies å være direkte er det som regel noen minutters forsinkelse. For det andre betyr dette at fremføringer som tidligere er fiksert uten den utøvende kunstners samtykke heller ikke er beskyttet under bestemmelsen.<sup>63</sup>

Roma-konvensjonen gir også utøvende kunstnere en rett til å hindre opptak av sine ufikserte fremføringer, når dette skjer uten deres samtykke.<sup>64</sup> Dette gjelder kun første

---

<sup>58</sup> Nanobashvili 2004 s. 413.

<sup>59</sup> Nanobashvili 2004 s. 413 og Masouye 1981 pkt. 7.5.

<sup>60</sup> Masouye 1981 pkt. 7.4.

<sup>61</sup> RK art. 7.

<sup>62</sup> Tritton 2002 s. 316.

<sup>63</sup> Morgan 2002a s. 156.

<sup>64</sup> RK art. 7(1)(b).

opptak av en fremføring, ytterligere opptak av samme fremføring faller under eksemplarframstillingsretten.

RK art. 7(1)(c) omhandler den utøvende kunstners rett til å hindre eksemplarframstilling av sin fremføring i tilfeller hvor det originale opptak ble gjort uten samtykke, hvor eksemplaret er fremstilt av andre grunner enn det er gitt samtykke til, samt i de tilfeller hvor det originale opptak er lovlig etter ett av unntakene i art.15, men hvor det nye eksemplaret ikke er det.

De utøvende kunstners rettigheter etter RK art. 7 begrenses i RK art. 19, som sier at dersom en utøvende kunstner har gitt sitt samtykke til inkorporasjon av fremføringen i en audiovisuell produksjon gjelder de nevnte rettigheter ikke. Dette rammer først og fremst skuespillere som opptrer i filmer. Rene lydfremføringer rammes aldri, ettersom de ikke kan fikseres i en audiovisuell produksjon.<sup>65</sup> Art. 19 fører til at audiovisuelle fremføringer får svært begrenset vern etter Roma-konvensjonen. Det er rettet kritikk mot denne begrensingen av blant annet Morgan.<sup>66</sup> Det er fremstår som svært sannsynlig at den letteste utvei ble valgt for å tilpasse seg filmindustriens krav. De utøvende kunstnere det gjelder, har dermed en nesten tilsvarende posisjon som den de hadde før konvensjonen ble vedtatt; de må i stor grad stole på kontraktsforhandlinger direkte med produsenten, eller fellesavtaler gjennom ulike skuespillerorganisasjoner. Selv om slike avtaler selvfølgelig kan være svært gunstige for de utøvende kunstnere er det fullstendig avhengig av avtalestyrke, dette setter de utøvende kunstnere i en særlig sårbar posisjon på et, for dem, svært viktig område.<sup>67</sup>

RK art. 12 gir rett til rimelig godtgjørelse ved sekundær publisering av fonogrammer i kommersiell øyemed, eller ved kringkasting eller annen overføring til allmennheten av et eksemplar av et slikt fonogram. Denne retten er begrenset til fonogrammer, som i RK art. 3(b) er definert som "any exclusively aural fixation of sounds of a performance or of

---

<sup>65</sup> Morgan 2002b s. 819.

<sup>66</sup> Nanobashvili 2004 s. 413.

<sup>67</sup> Ricketson 2006 s. 1214.

sounds”, enhver audiovisuell fremføring er dermed utelukket. Som nevnt overfor i pkt. 1.4.3, faller også lyddelen av en film utenfor, da det kun er opptak som er gjort utelukkende for lydfesting som omfattes. I tillegg begrenses retten av RK art. 16(a), som sier at det enkelte medlemsland har muligheten til å reservere seg mot rettighetene i RK art. 12, helt eller delvis. Et annet problem med bestemmelsen, er at den ikke avgjør hvem det er som skal få godtgjørelsen, den utøvende kunstner, produsenten eller begge. Dette blir opp til medlemslandene, eventuelt avtale mellom utøvende kunstner og produsent dersom den nasjonale lovgivning ikke gir svar, å avgjøre. Verdien av denne bestemmelsen for en utøvende kunstner, er derfor fullstendig avhengig av hvilken løsning det enkelte medlemsland velger.

Vernetiden for rettighetene etter konvensjonen er satt til 20 år fra utgangen av det året lydfremføringen fikseres, eller fra fremføringstidspunktet for andre fremføringer enn lydfremføringer, og for lydfremføringer som ikke er fiksert.<sup>68</sup> Etter RK art. 19 gjelder ikke rettighetene i RK art. 7 for fremføringer som er fiksert i audiovisuelle produksjoner med samtykke fra den utøvende kunstner; så når det gjelder audiovisuelle fremføringer er derfor kun levende fremføringer, og eventuelt opptak som er foretatt uten samtykke, som kan være beskyttet i 20 år fra fremføringstidspunktet.

RK art. 15 angir en rekke lovlige reservasjoner som kan gjøres på det nasjonale plan i forhold til bestemmelsene i konvensjonen. For det første kan medlemslandene velge å gjøre unntak for eksemplarframstilling til privat bruk.<sup>69</sup> Videre kan det gjøres unntak for bruk av korte utdrag i forbindelse med nyhetsrapportering, efemære opptak gjort av kringkastingsorganisasjoner til eget bruk, dette skjer ofte av praktiske hensyn, og sist men ikke minst, kan det gjøres unntak for bruk i undervisnings- eller forskningsøyemed.<sup>70</sup> RK art. 15 (2) tillater videre at medlemslandene avgrenser vernet av utøvende kunstners fremføringer i samme grad som det er gjort avgrensinger i den nasjonale lov om opphavsrett til litterære og kunstneriske verk. Man kan med andre ord begrense rettighetene

---

<sup>68</sup> RK art. 14.

<sup>69</sup> RK art. 15(1)(a).

<sup>70</sup> RK art. 15(1)(b), (c) og (d).

for utøvende kunstnere dersom de samme begrensinger er gjort overfor opphavsmenn til litterære og kunstneriske verk.

Konflikter mellom medlemslandene om hvordan konvensjonen skal forstås eller anvendes kan, på anmodning fra en av partene, fremlegges for ICJ,<sup>71</sup> som har jurisdiksjon til å dømme i saken.<sup>72</sup> Det har til i dag ikke vært fremmet noen saker angående Roma-konvensjonen for ICJ.<sup>73</sup>

Roma-konvensjonen er et viktig internasjonalt instrument for utøvende kunstner, da særlig for deres audiovisuelle fremføringer, som i liten grad er beskyttet gjennom de andre internasjonale instrumentene. Konvensjonen har likevel tydelige mangler; for det første omhandler den ikke ideelle rettigheter, hvilket har blitt svært viktige for utøvende kunstnere de siste årene grunnet utviklingen av den digitale teknologien. Konvensjonen er heller ikke blitt revidert siden vedtakelsen, og er derfor teknologisk utdatert på mange områder.

## 2.2.2 TRIPS-avtalen (1994)

### 2.2.2.1 Bakgrunn

TRIPS er en særavtale under WTO-avtalen<sup>74</sup>, og inkluderer, i tillegg til opphavsrett og naborettigheter, også andre områder av immaterialretten. TRIPS-avtalen ble undertegnet i Marrakech, Marokko 15.april 1994, samtidig med undertegnelsen av WTO-avtalen og den trådte i kraft 1. januar 1995. I dag har avtalen 153 medlemsland.

TRIPS bygger i stor grad på de eksisterende internasjonale konvensjoner på opphavsrettens område, og det er få av TRIPS' materiellrettslige regler som ikke også er dekket av WIPO-konvensjonene. Sammenlignet med RK og WPPT kan man, ifølge Morgan, anse TRIPS-

---

<sup>71</sup> The International Court of Justice.

<sup>72</sup> RK art. 30.

<sup>73</sup> *Concise European Copyright Law* 2006 s. 149.

<sup>74</sup> Avtale om opprettelse av Verdens handelsorganisasjon, 1994.

avtalen som "the lowest common denominator".<sup>75</sup> TRIPS er likevel viktig ettersom det er den av konvensjonene til beskyttelse av utøvende kunstnere, som har den mest omfattende internasjonale betydning.<sup>76</sup> Med sine 153 medlemsland har TRIPS betydelig større utbredelse enn Roma-konvensjonen med sine 88 medlemsland, eller WPPT med sine 86. I tillegg til dette er TRIPS den eneste konvensjonen på opphavsrettens område som har et fungerende tvisteløsningssystem.<sup>77</sup> Etter TRIPS art. 64 kan tvister mellom medlemslandene bringes inn for en nemnd, som videre avgir rapport til WTOs beslutningsorgan. Beslutningsorganet treffer deretter den endelige avgjørelsen. Beslutningsorganet har derimot ingen tvangsmekanismer som sørger for at medlemslandene innretter seg etter beslutningene deres. På immaterialrettens område har det vært en håndfull saker, der de fleste har endt med forlik.<sup>78</sup>

#### 2.2.2.2 Bestemmelser

Utøvende kunstneres rettigheter etter TRIPS-avtalen er samlet i art. 14(1). Som Roma-konvensjonen gir TRIPS kun en rett til "possibility of preventing" i forhold til brudd på rettighetene som blir gitt. Ettersom TRIPS i stor grad bygger på Roma-konvensjonen, og stort sett gir mindre omfattende rettigheter, er dette ikke overraskende.

Utøvende kunstneres rettigheter etter TRIPS art 14(1) er retten til å hindre kringkasting og overføring til allmennheten av levende fremføringer uten samtykke, rett til første opptak på fonogram av levende fremføringer, og sist men ikke minst, rett til å hindre eksemplarfremstilling av fonogram uten samtykke.

Retten til å hindre kringkasting og overføring til allmennheten av levende fremføringer er svært lik den som er fastslått i RK art. 7(1)(a), men med en liten modifikasjon. I TRIPS art. 14(1) er det uttrykkelig sagt at det må dreie seg om "wireless", eller trådløs, kringkasting.

---

<sup>75</sup> Morgan 2002a s. 179.

<sup>76</sup> Morgan 2002b s. 817.

<sup>77</sup> Rognstad 2009 s. 53.

<sup>78</sup> I.c.



Dette er ikke nevnt i RK art. 7, men ”kringkasting” er i RK art. 3(f) definert som ”transmission by wireless means”, noen endring av kringkastingsbegrepet er det derfor ikke snakk om. Det som er interessant er at det ikke er noe krav i TRIPS art. 14(1) om at overføring til allmennheten (som ikke er definert verken i RK eller TRIPS), må være trådløs; man må derfor kunne gå ut i fra at overføring til allmennheten kan foregå både trådløst og gjennom kabel eller lignende.<sup>79</sup>

Det oppstår likevel et problem i TRIPS art. 14(1) som man ikke støter på i RK; uttrykket ”live performance”, eller levende fremføring - som jeg velger å kalle det -, har ingen definisjon i konvensjonen. Dette kan skape problemer, ettersom det ikke er opplagt hva som ligger i uttrykket. Morgan mener at man må skille mellom en ”live performance” og en ”unfixed performance”.<sup>80</sup> En ufiksert fremføring kan være en levende fremføring, men den må ikke være det; for eksempel er en fremføring som kringkastes uten å lagres en ufiksert fremføring, den kan derimot ikke kalles en levende fremføring. En levende fremføring blir det først når det er et publikum til stede, og det ikke er noe mellomledd mellom fremføringen og publikum.<sup>81</sup> Av dette følger at retten til å hindre kringkasting og overføring til allmennheten ikke gjelder fremføringer som har vært kringkastet tidligere, uavhengig av om de er lagret eller ikke, retten gjelder kun for levende fremføringer utført direkte foran et publikum. Det er ingen begrensinger i forhold til fremføringens form utover dette, hvilket må innebære at både lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer er inkludert.

Retten til første opptak er nesten identisk med den rett som fremgår av RK art. 7(1)(b), men den er snevrere på ett punkt; TRIPS begrenser retten til opptak på fonogram, mens retten etter RK er uavhengig av opptaksmedium. Audiovisuelle fremføringer nyter dermed ikke godt av denne beskyttelsen.

---

<sup>79</sup> Morgan 2002a s. 158.

<sup>80</sup> I.c.

<sup>81</sup> I.c.

Retten til å hindre eksemplarframstilling er også snevrere enn i Roma-konvensjonen art. 7(1)(c). For det første er også denne rettigheten begrenset til kun å gjelde fonogrammer, eksemplarframstilling av audiovisuelle framføringer er ikke inkludert. For det andre er det kun eksemplarframstilling uten den utøvende kunstners samtykke som er et brudd på den utøvende kunstners rett; Roma-konvensjonen har her flere alternative situasjoner hvor eksemplarframstilling regnes som brudd på rettigheten.<sup>82</sup>

Som nevnt tidligere er verken utøvende kunstner eller framføring definert i TRIPS-avtalen. Dette kan vanskeliggjøre tolkningen av TRIPS art. 14(1), men som nevnt ovenfor i punkt 1.4.1 er det grunn til å gå ut i fra at Roma-konvensjonens definisjoner gjelder også her.

Vernetiden er i TRIPS art. 14(5) satt til 50 år fra utgangen av året for første opptak på fonogram, eller fra framføringstidspunktet dersom framføringen ikke er opptatt på fonogram. Dette er en utvidelse fra RK, hvor vernetiden kun var 20 år fra opptak eller framføringstidspunkt. Nanobashvili har her et interessant poeng; han fastslår at audiovisuelle framføringer ikke ser ut til å kunne nyte godt av denne utvidelsen av vernetiden.<sup>83</sup> Opptak av audiovisuelle framføringer er, som sagt ovenfor, ikke beskyttet etter TRIPS-avtalen, en audiovisuell framføring kan derfor ikke beskyttes i 50 år fra opptak, kun 50 år fra framføringstidspunktet. I tillegg ser vi at den eneste rettigheten audiovisuelle framføringer nyter godt av etter TRIPS-avtalen, er retten til å motsette seg kringkasting og overføring til allmennheten av levende framføringer; og ettersom det kun er levende framføringer som er beskyttet, må denne overføringen skje direkte, det vil si, samtidig som framføringen finner sted, ellers vil det være overføring av en fiksert framføring, og dette er ikke beskyttet etter TRIPS art.14(1). Etter dette spiller det ingen rolle om retten er vernet i 20 år eller i 50 år fra framføringstidspunktet, etter at framføringen er over er det ingenting igjen å beskytte.<sup>84</sup>

---

<sup>82</sup> Se pkt. 2.2.1.2.

<sup>83</sup> Nanobashvili 2004 s. 417.

<sup>84</sup> I.c.

Som i Roma-konvensjonen er det heller ikke i TRIPS gjort plass til ideelle rettigheter, dette selv om store deler av konvensjonen er basert på Bern-konvensjonen hvor opphavsmannen er gitt ideelle rettigheter i art. 6<sup>bis</sup>. Utelattelsen skyldes trolig USAs påvirkningskraft; de argumenterte sterkt for at formålet til GATT, og herunder TRIPS, var å regulere økonomiske rettigheter, og at ideelle rettigheter derfor ikke hadde noen plass i avtalen.<sup>85</sup>

Det er også klart at TRIPS gir mindre omfattende rettigheter i forhold til audiovisuelle fremføringer enn RK. I følge Murray er dette et resultat av Frankrikes, samt noen andre europeiske lands bestrebelser, og ikke USA, som faktisk ønsket å inkludere audiovisuelle framføringer.<sup>86</sup> Særlig Frankrike arbeidet for å innføre kvoteringer på import av audiovisuelle produkter fra land som USA, og ønsket derfor ikke at audiovisuelle fremføringer skulle inkluderes i TRIPS-avtalen, som jo er en del av WTOs handelsavtale. Begrunnelsen deres var at de ønsket å beskytte den lokale europeiske kulturen, men den egentlige bakgrunnen for Frankrikes reservasjoner var trolig at de ønsket å beskytte sin egen filmindustri, som et resultat av sterk lobbyvirksomhet fra denne bransjen.<sup>87</sup>

Bernard sier: "TRIPS fails to address the rights of audiovisual performers within its scope of protection"<sup>88</sup> Nanobashvili mener derimot at man ikke kan være så bastant, men at det er klart at sammenlignet med Roma-konvensjonen er audiovisuelle fremføringer gitt en mer begrenset beskyttelse i TRIPS-avtalen.<sup>89</sup> Generelt kan man vel si at TRIPS-avtalen gir en dårligere beskyttelse for utøvende kunstnere enn det RK og WPPT gjør, men til gjengjeld har TRIPS større påvirkningskraft, med nesten dobbelt så mange medlemsstater.

---

<sup>85</sup> Bernard 2001-2002 s. 1095.

<sup>86</sup> For mer informasjon se Murray 1997.

<sup>87</sup> Bernard 2001-2002 s. 1097.

<sup>88</sup> Ibid s. 1094.

<sup>89</sup> Nanobashvili 2004 s. 417.

## 2.2.3 WIPO Performers and Phonograms Treaty (1996)

### 2.2.3.1 Bakgrunn

Arbeidet med WPPT startet i 1991, parallelt med utarbeidelsen av en ny protokoll til Bern-konvensjonen. Resultatet ble et noenlunde tilsvarende tillegg til Roma-konvensjonen, i form av en konvensjon til beskyttelse av utøvende kunstnere og fonogramprodusenters rettigheter.<sup>90</sup>

På den diplomatiske konferansen i Genève 20.- 21. desember 1996 ble det fremlagt to ulike forslag til den nye konvensjonen; ett som omfattet alle fremføringer, uavhengig av fremføringsmedium, og ett som i hovedsak kun omfattet lydfremføringer.<sup>91</sup> Delegasjonene som var til stede på konferansen, klarte kun å komme til enighet med hensyn til lydfremførings rettigheter; hvilket resulterte i at audiovisuelle fremføringer ble så godt som fullstendig ekskludert fra konvensjonen.

WPPT var et viktig fremskritt for utøvende kunstnere. De fikk, for første gang på det internasjonale plan, ideelle rettigheter, og de fleste av de økonomiske rettighetene ble styrket i forhold til Roma-konvensjonen og TRIPS-avtalen. Det er ikke lenger tilstrekkelig å stille til rådighet strafferettslige sanksjoner mot brudd på rettighetene, det er nå et krav om at medlemslandene må stille sivile rettsmidler til rådighet.<sup>92</sup> Denne endringen følger av at "possibility of preventing" er byttet ut med "exclusive right" i de fleste av WPPTs bestemmelser. De siste års store teknologiske nyvinninger er også tatt hensyn til ved at det stort sett er brukt et teknologinøytralt språk. Dessverre er en viktig gruppe fremføringer nesten fullstendig utelatt fra konvensjonen, de audiovisuelle fremføringer; i tillegg står også kringkastingsorganisasjonene utenfor. Disse gruppene av rettighetshavere må derfor falle tilbake på de rettigheter som kan utledes av Roma-konvensjonen, eller eventuelt TRIPS-avtalen.

---

<sup>90</sup> Rognstad 2009 s. 51.

<sup>91</sup> Nanobashvili 2004 s. 419.

<sup>92</sup> Morgan 2002a s. 159.

WPPT ble vedtatt den 20. desember 1996, og trådte i kraft 20. mai 2002. Konvensjonen har i dag 86 medlemsland.

### 2.2.3.2 Bestemmelser

Utøvende kunstnere har etter WPPT art. 6(i) en enerett til å gi adgang til kringkasting og overføring til allmennheten av sine ufikserte fremføringer. Bortsett fra at retten nå er en enerett, utgjør den ingen stor endring fra den rett som følger av RK eller TRIPS.<sup>93</sup>

Kringkasting er nærmere definert i WPPT art. 2(f). Definisjonen er modellert etter den tilsvarende definisjonen i Roma-konvensjonen, men har to nye tillegg; det er uttrykkelig sagt at satellittoverføringer skal regnes som kringkasting, det samme gjelder krypterte signaler når mekanismer for å fjerne krypteringen er gitt av, eller med samtykke av, kringkastingsorganisasjonen. Det er fremdeles kun trådløse overføringer som regnes som kringkasting, av dette følger at internett i de fleste tilfeller faller utenfor begrepet.<sup>94</sup>

Overføring til allmennheten er definert i WPPT art. 2(g). Dette er en helt ny definisjon på det internasjonale plan, da dette begrepet ikke har vært definert i noen av de tidligere konvensjoner på området.<sup>95</sup> Det er her presisert at overføring ved hjelp av et hvilket som helst middel er omfattet, med unntak av kringkasting som regnes som et selvstendig begrep, det vil si at internettoverføringer her er inkludert. Det fremgår også av bestemmelsen at overføring til allmennheten er begrenset til lydfremføringer, nærmere bestemt fonogrammer; dette står i motsetning til definisjonen av kringkasting som ikke har noen slik begrensning. Audiovisuelle fremføringer er derfor kun beskyttet mot handlinger som faller inn under kringkastingsbegrepet, ikke annen overføring til allmennheten.

WPPT art. 6(ii) gir en enerett for den utøvende kunstner til å gi tillatelse til opptak av sine ufikserte fremføringer. I WPPT art. 2(c) defineres "fixation", eller fiksering, som "the

---

<sup>93</sup> Ibid s. 161.

<sup>94</sup> Dette står i motsetning til Irinia Eidsvold Tøiens syn på kringkastingsbegrepet i den norske Åndsverksloven, se Tøien 2002 s. 81 flg. Se også Einstabland 1992.

<sup>95</sup> Morgan 2002a s. 160.

embodiment of *sounds* (min uth.), or of the representations thereof, from which they can be perceived, reproduced or communicated through a device”. Dette leder i følge Morgan til to mulige tolkninger av WPPT art. 6(ii); en innskrenkende tolkning som begrenser rekkevidden av bestemmelsen til rene lydfremføringer, og en utvidende tolkning som også inkluderer deler av audiovisuelle fremføringer.<sup>96</sup> Definisjonen av fiksering i WPPT art. 2(c) taler sterkt for at det er den innskrenkende tolkningen som må anvendes, da denne uttrykkelig sier at det kun er opptak av lyd som omfattes; dette syn støttes også til en viss grad av at WPPT kun gjelder lydfremføringer (med unntak av den nevnte kringkastingsretten etter art. 6(i)).<sup>97</sup> Til støtte for en utvidende tolkning kan man argumentere for at det må vektlegges at det er ”fixation”, og ikke ”phonogram” som er brukt i bestemmelsen, og at det derfor er mulig å fikse lyden av en fremføring på audiovisuelt opptaksutstyr, for eksempel et kamera, hvorpå det bare vil være den fikserte lyden som er beskyttet gjennom konvensjonen, ikke bildet.<sup>98</sup> Brison forstår bestemmelsen slik at beskyttelse av audiovisuelle fremføringer er utelukket.<sup>99</sup> Morgan, samt Ricketson og Ginsburg, er av samme oppfatning.<sup>100</sup> Etter min mening er dette også den mest naturlige tolkningen av bestemmelsen. Morgan mener at det for medlemsstatene trolig vil avhenge av den eksisterende lovgivningen på området hvordan de velger å tolke bestemmelsen.<sup>101</sup> At enkelte land har en beskyttelse som også omfatter lyddelen av for eksempel en film, er derfor mulig.

Utover det første opptak av en fremføring, som dekkes av WPPT art. 6(ii), regnes gjentatte opptak av den samme fremføringen som eksemplarframstilling. Etter WPPT art. 7 har utøvende kunstnere en enerett til å gi tillatelse til slik eksemplarframstilling av fonogrammer. Også her faller audiovisuelle fremføringer utenfor bestemmelsen ved at rettigheten uttrykkelig er begrenset til fonogrammer. Av denne grunn kan man si at

---

<sup>96</sup> Ibid s. 163.

<sup>97</sup> Ibid s. 164.

<sup>98</sup> I.c.

<sup>99</sup> *Concise European Copyright Law* 2006 s. 176-177.

<sup>100</sup> Morgan 2002a s. 164, Ricketson 2006 s. 1260.

<sup>101</sup> Morgan 2002a s. 164.

bestemmelsen er snevrere enn den tilsvarende bestemmelse i Roma-konvensjonen,<sup>102</sup> hvor det ikke gjøres forskjell på lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer. Det må likevel sies, som tidligere nevnt, at Roma-konvensjonens bestemmelse innsnevres betraktelig av de omfattende unntakene i RK art. 19.<sup>103</sup> WPPTs bestemmelse er likevel mer omfattende enn Roma-konvensjonens på andre områder; den gir utøvende kunstnere en enerett, i motsetning til RKs ”possibility of preventing”. Bestemmelsen omfatter også eksemplarframstilling på enhver måte, og i en hvilken som helst form, samt både direkte og indirekte framstilling av eksemplar. Dette sikrer utøvende kunstnere mot utnyttelse ved hjelp av ulike teknologiske nyvinninger.<sup>104</sup>

Under konferansen i Genève ble det diskutert om midlertidige kopier skulle regnes som eksemplarframstilling eller ikke.<sup>105</sup> Det ble ikke inntatt noen presisering av dette i bestemmelsen, i stedet ble det vedtatt en ”agreed statement” som slår fast at eksemplarframstillingsretten gjelder fullt ut også i det digitale miljø, og at oppbevaring av en beskyttet fremføring i digital form regnes som et brudd på eksemplarframstillingsretten.<sup>106</sup> Hvor grensen går her er derfor usikkert, det er mye som tyder på at avgjørelsen er lagt til det enkelte medlemsland.<sup>107</sup>

Etter WPPT art.15 har utøvende kunstnere og fonogramprodusenter rett til rimelig godtgjørelse ved andres bruk av deres fremføringer, når disse er fiksert på fonogram. Bestemmelsen er svært lik den tilsvarende bestemmelse i RK, men med to viktige modifikasjoner; under WPPT er både direkte og indirekte bruk dekket, i tillegg er det presisert at retten skal komme både den utøvende kunstner og fonogramprodusenten til gode; medlemslandene kan ikke lenger gi godtgjørelse til kun en av gruppene. På den

---

<sup>102</sup> RK art. 7(1)(b).

<sup>103</sup> Se pkt. 2.3.1.2.

<sup>104</sup> Morgan 2002a s. 168.

<sup>105</sup> Ibid s. 169.

<sup>106</sup> ”Agreed statement concerning articles 7, 11 and 16”, sitert etter *Concise European Copyright Law* 2006 s. 177.

<sup>107</sup> Midlertidige kopier er derimot regulert i EUs opphavsrettsdirektiv art. 2, der det er ansett som eksemplarframstilling. Opphavsrettsdirektivet var ment å skulle implementere WIPO konvensjonene fra 1996, men går mye lengre.(Kilde: Bently 2008 s. 53).

annen side gjelder bestemmelsen kun for bruk av fonogrammer, og er på denne måte snevrere enn bestemmelsen i RK. WPPT art. 15(3) inneholder også reservasjonsmuligheter for medlemslandene tilsvarende de i RK art. 16.

Spredning gjennom salg og annen type eiendomsovergang er regulert i WPPT art. 8(1). Her er utøvende kunstnere gitt en enerett til å tillate slik spredning av sine fremføringer, når disse er fiksert i fonogrammer. Uttrykket ”making available”, eller tilgjengeliggjøring, er brukt i bestemmelsen, men er ikke definert noe sted i konvensjonen. Morgan definerer uttrykket slik:

”to make a performance available to the public is to grant access to that performance so that members of the public may listen to the performance or view it. To make a performance available includes granting access to members of the public present at a performance in person. It also includes granting access to the public by means of a broadcast or communication of an unfixed performance or of a fixation of a performance. A copy of a performance may also be made available either embodied in a tangible object (such as a phonogram) or in an intangible form (such as an electronic copy accessed by means of an interactive system)”.<sup>108</sup>

I WPPT art. 8(1) er det, uttrykkelig sagt at det kun er tilgjengeliggjøring gjennom salg og annen eiendomsovergang som er omfattet, men uttrykket ”making available” er benyttet i flere bestemmelser hvor også andre handlinger er omfattet. Det fremgår videre av en ”agreed statement”, vedtatt under konferansen, at WPPT art. 8 kun omfatter spredningen av fysiske kopier av fremføringen, dette skiller art. 8 fra WPPT art. 10, som også omhandler rett til tilgjengeliggjøring (”making available”).<sup>109</sup> Dette skillet tilsvarer det tradisjonelle skillet i norsk rett mellom spredning og tilgjengeliggjøring for allmennheten gjennom offentlig visning eller fremføring. Det er i WPPT art. 8(2) slått fast at det er opp til det enkelte medlemsland å avgjøre hvilke vilkår som skal gjelde for konsumpsjon av retten til spredning etter WPPT art.8(1).

---

<sup>108</sup> Morgan 2002a s. 183-184.

<sup>109</sup> ”Agreed statement Concerning article 2(e) and articles 8, 9, 12 and 13”, sitert etter *Concise European Copyright Law* 2006 s. 178.



WPPT art. 9(1) omhandler utøvende kunstners enerett til å tillate utleie av eksemplarer av deres fremføringer fiksert på fonogrammer. Utleie var opprinnelig definert i forslaget til konvensjonen, men ble ikke tatt med i den ferdige konvensjonen. "Rental of a phonogram" var i forslaget definert som: "any transfer of the possession of a copy of a phonogram for consideration for a limited period of time".<sup>110</sup> I WPPT art. 9(1) er utleie innsnevret til kun å gjelde kommersiell utleie, biblioteker og lignende holdes dermed utenfor bestemmelsen. Det fremgår videre av bestemmelsen at eneretten til utleie også gjelder etter at et eksemplar er solgt eller har skiftet eier på annen måte. Utleieretten er dermed et unntak fra konsumpsjonsreglene ved spredning, nevnt i forrige avsnitt. Mer usikkert er betydningen av uttrykket "as determined in the national law of the Contracting Parties". WCT art.7 har en lignende formulering, samt en "agreed statement" som lyder: "It is understood that the obligation under article 7(1) does not require a Contracting Party to provide an exclusive right of commercial rental to authors who, under that Contracting Party's law, are not granted rights in respect of phonograms".<sup>111</sup> WPPT art. 9(1) tolkes trolig på tilsvarende måte, slik at dersom den nasjonale lovgivningen i et land gir utøvende kunstnere rettigheter i fremføringer fiksert i fonogrammer, må de også gi dem utleierettigheter, i motsatt fall er det ikke noe krav at utleierettigheter gis.<sup>112</sup>

WPPT art. 10 gir utøvende kunstnere en enerett til å stille fonogrammer med fremføringer, tilgjengelig for allmennheten. Denne tilrådighetsstillelseretten, eller "right of making available" som er uttrykket WPPT art. 10 bruker, er en helt ny rettighet for utøvende kunstnere på det internasjonale plan. Bakgrunnen for bestemmelsen er de siste års store teknologiske utvikling, og målet er å gi utøvende kunstnere med en effektiv og enstydig beskyttelse.<sup>113</sup> Tilrådighetsstillelseretten er rettet mot såkalte on-demand tjenester, eller tjenester på forespørsel, hvor brukeren selv kan velge tid og sted for bruk av fremføringen. Bestemmelsen er teknologinøytral, og sikrer derfor utøvende kunstners rettigheter både nå og forhåpentligvis også i fremtiden. Et av bestemmelsens vilkår er at fonogrammet må

---

<sup>110</sup> WPPT Basic proposal art. 2(f).

<sup>111</sup> "Agreed statement Concerning Article 7", sitert etter *Concise European Copyright Law* 2006 s 100.

<sup>112</sup> Reinbothe & von Lewinski, *The WIPO Treaties 1996*, 2002 s. 329, sitert etter Ricketson 2006 s 1264.

<sup>113</sup> Morgan 2002a s. 191.

gjøres tilgjengelig for allmennheten, ”to the public”, hva som ligger i dette vil ofte variere fra land til land, men i tilknytning til denne bestemmelsen er tolkningen klargjort i siste del av bestemmelsen, det skal gjøres tilgjengelig for allmennheten ”from a place and time individually chosen by them”, dette indikerer at det også kan være tilgjengeliggjøring for allmennheten dersom bare en enkelt person ser fremføringen hjemme i sin egen stue.<sup>114</sup> Morgan mener at det også vil kunne være tilgjengeliggjøring for allmennheten selv om ingen ser fremføringen i det hele tatt: ”Once a copy of the performance has been made available, it does not matter that the copy of the performance is not accessed: it is sufficient if there is a possibility of it being accessed”.<sup>115</sup> Det samme gjelder forøvrig for en teaterforestilling, den er fremdeles tilgjengeliggjort for allmennheten selv om ingen kommer for å se den. Konklusjonen er at det ikke ser ut til å være noe krav til hvor mange som ser fremføringen, så lenge den faktisk er gjort tilgjengelig for allmennheten.

En annen viktig nyvinning ved WPPT er at utøvende kunstnere er gitt ideelle rettigheter. Også her er bakgrunn den nye digitale teknologien som gjør det lettere enn tidligere å manipulere opptak av fremføringer. Dette fører til et større behov for beskyttelse for de utøvende kunstnere. De ideelle rettighetene holdes adskilt fra de økonomiske rettighetene som er gjennomgått i det foregående. De ideelle rettighetene er knyttet til den utøvende kunstner som person, og forblir uberørt ved en eventuell overføring av de økonomiske rettigheter. De ideelle rettighetene finner vi i WPPT art. 5(1). Her fremgår det at en utøvende kunstner kan ha ideelle rettigheter i sine ”live aural performances” og i ”performances fixed in phonograms”. Den siste gruppen skaper ingen problemer, men hva er egentlig en ”live aural performance”? Morgan mener at dette er et problematisk uttrykk ettersom levende fremføringer som kun består av lyd, og ingen visuelle elementer, er svært sjeldne; hvis man skal ta dette på ordet må det innebære en fremføring hvor den utøvende kunstner er skjult for publikum, eller hvor fremføringen skjer i komplett mørke, slik at publikum kun får med seg lyden. Ingen av disse alternativene er særlig praktiske.<sup>116</sup> Et alternativet kan være å tolke ”live aural performance” litt mindre bokstavelig, og inkludere

---

<sup>114</sup> Ricketson 2006 s. 1265.

<sup>115</sup> Morgan 2002a s. 194.

<sup>116</sup> Ibid s. 197-198.

fremføringer hvor det er et visst visuelt element, men hvor dette ikke har betydning for selve fremføring. For eksempel hvor poeten leser et dikt fra scenen, eller hvor sangeren, stillestående på scenen, fremfører en sang.

De to ideelle rettigheter utøvende kunstnere har etter WPPT er retten til ”attribution”, eller navngivelsesplikten, og retten til ”integrity”, eller respektretten. Navngivelsesplikten innebærer en rett for den utøvende kunstner til å bli navngitt som utøver av fremføringen, når denne gjøres tilgjengelig for allmennheten. Denne retten er likevel ikke absolutt, det er gjort unntak for situasjoner hvor ”ommission is dictated by the manner of the use of the performance”.<sup>117</sup> Dette unntaket er gjort av praktiske årsaker; det sier seg selv at det ikke er praktisk å nevne ethvert medlem av et symfoniorkester når dette spilles på radioen, eller å navngi sangeren i en reklamejingle som spilles mellom to sanger. Den nøyaktige grensen for hvor navngivelsesplikten begynner er vanskelig å trekke, men det vil som regel være et strengere krav om navngivelse i skriftlige sammenhenger, i forhold til kravet i en kringkastingssending.<sup>118</sup> Det kreves for eksempel mer for å tillate utelatelse av koristenes navn på tillegget til en CD-plate enn ved annonsering av sangen på en radiokanal.

Respektretten innebærer en rett for den utøvende kunstner til å motsette seg slike endringer av fremføringen som kan skade hans rykte som kunstner. Bestemmelsen er modellert etter Bern-konvensjonen, men det kan virke som om den har et litt snevrere anvendelsesområde; mens WPPTs bestemmelse gir rett til å motsette seg ”distortion, mutilation or other modification”<sup>119</sup> av fremføringen, lyder den tilsvarende bestemmelse i BK slik: ”distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to”.<sup>120</sup> Av dette synes å følge at, mens det etter BK vil kunne være brudd på respektretten å stille ut et bilde i en pornografisk kontekst, vil det ikke nødvendigvis være brudd etter WPPT om man i den samme pornografiske sammenheng spiller en beskyttet sang.<sup>121</sup> Videre må handlingen etter BK være skadelig for den utøvende kunstners ære eller omdømme, ”honour or

---

<sup>117</sup> WPPT art. 5(1).

<sup>118</sup> Ricketson 2006 s. 1257.

<sup>119</sup> WPPT art. 5(1).

<sup>120</sup> BK art. 6<sup>bis</sup>.

<sup>121</sup> Ricketson 2006 s. 1258.

reputation”,<sup>122</sup> mens det i WPPT kun er handlinger som er skadelige for den utøvende kunstners omdømme som er omfattet.<sup>123</sup> Dette kan tyde på at det er en mer objektiv vurdering som skal foretas etter WPPT, hvor vekten ligger på hvordan allmennheten oppfatter handlingen, og ikke på hvordan den utøvende kunstner selv oppfatter den.<sup>124</sup> I alle tilfeller vil det uansett foretas en objektiv vurdering. For de utøvende kunstneres del vil det ofte foretas en avveining mot fonogramprodusentens behov. Produsenten må kunne gjøre visse endringer for å møte kunstneriske eller økonomiske krav til produksjonen uten at den utøvende kunstner kan protestere.<sup>125</sup>

#### 2.2.4 Diplomatisk konferanse om beskyttelse av audiovisuelle fremføringer (2000)

Ettersom medlemslandene ikke var i stand til å komme til enighet med hensyn til audiovisuelle fremføringers rettigheter under den diplomatiske konferansen i 1996, ble det bestemt at en ny konferanse skulle holdes på et senere tidspunkt for å finne en løsning på problemet.<sup>126</sup> I år 2000 ble det derfor holdt en ny diplomatisk konferanse i Genève for å forsøke å utarbeide et internasjonalt instrument til beskyttelse av audiovisuelle fremføringer. Under konferansen kom medlemslandene til enighet med hensyn til 19 av totalt 20 bestemmelser, samt forord og konvensjonens navn: WIPO Audiovisual Performances Treaty. Grunnet uenighet angående bestemmelsen om overføring av rettigheter ble likevel ingen traktat vedtatt under konferansen. Den foreslåtte konvensjonens bestemmelser, samt grunnene til at den ikke ble vedtatt, vil bli nærmere undersøkt i del 3 av avhandlingen.

---

<sup>122</sup> BK art. 6<sup>bis</sup>.

<sup>123</sup> WPPT art. 5(1).

<sup>124</sup> Ricketson 2006 s. 1258.

<sup>125</sup> Morgan 2002a s. 199.

<sup>126</sup> Bernard 2001-2002 s. 1091.

## 2.3 En sammenligning av utøvende kunstners rettigheter i henholdsvis lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer

### 2.3.1 Rettigheter i lydfremføringer

- Rett til kringkasting og overføring til allmennheten<sup>127</sup>
- Rett til første opptak<sup>128</sup>
- Rett til eksemplarframstilling<sup>129</sup>
- Rett til rimelig godtgjørelse<sup>130</sup>
- Rett til spredning av eksemplarer<sup>131</sup>
- Rett til utleie<sup>132</sup>
- Ideelle rettigheter<sup>133</sup>
- Rett til tilrådighetsstillelse<sup>134</sup>

### 2.3.2 Rettigheter i audiovisuelle fremføringer

- Rett til kringkasting og overføring til allmennheten<sup>135</sup>
- Rett til første opptak<sup>136</sup>
- Rett til eksemplarframstilling<sup>137</sup>

### 2.3.3 Kommentarer

For å oppsummere de internasjonale konvensjonene ovenfor, kan man si at beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer er satt til et betydelig lavere nivå enn den beskyttelse som er gitt lydfremføringer. Alt i alt er det Roma-konvensjonen som gir den beste beskyttelsen av

---

<sup>127</sup> RK art. 7(1)(a); TRIPS art. 14 (1); WPPT art. 6(i).

<sup>128</sup> RK art. 7(1)(b); TRIPS art. 14 (1); WPPT art. 6(ii).

<sup>129</sup> RK art. 7(1)(c); TRIPS art. 14 (1); WPPT art. 7.

<sup>130</sup> RK art. 12; WPPT art. 15.

<sup>131</sup> WPPT art. 8(1).

<sup>132</sup> WPPT art. 9(1).

<sup>133</sup> WPPT art. 5(1).

<sup>134</sup> WPPT art. 10.

<sup>135</sup> RK art. 7(1)(a); TRIPS art. 14 (1); WPPT art. 6(i).

<sup>136</sup> RK art. 7(1)(b).

<sup>137</sup> RK art. 7(1)(c).

audiovisuelle fremføringer, men denne konvensjonen er svært utdater i forhold til den nye teknologien på området. Hadde den foreslåtte WIPO Audiovisual Performances Treaty (WAPT) blitt vedtatt, ville audiovisuelle fremføringer fått tilnærmet tilsvarende vern som lydfremføringer. Hvilken betydning WAPT ville hatt for beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer vil bli diskutert nærmere i del 3. Inntil videre ser det ut til at det vil være opp til hvert enkelt land å heve den nasjonale beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer til et nivå tilsvarende lydfremførings beskyttelse.

### **3 Et nytt internasjonalt instrument for audiovisuelle utøvende kunstnere?**

#### **3.1 Bakgrunn**

Om en fremføring utnyttet gjennom rene lydmedier eller gjennom audiovisuelle medier, bør ikke være avgjørende for hvorvidt de skal beskyttes eller ikke. De nåværende internasjonale konvensjoner har betydelig lavere nivå på beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer, i forhold til den beskyttelse rene lydfremføringer nyter.

Uenighet om audiovisuelle fremføringers beskyttelse var nær ved å sette en stopper for WPPT under den diplomatiske konferansen i Genève i 1996. Dette ble løst ved at audiovisuelle fremføringer rett og slett ble utelatt fra konvensjonen. Behovet for en sterkere beskyttelse for audiovisuelle fremføringer ble imidlertid påpekt av WIPO under konferansen, og det var enighet om at det skulle utarbeides et eget instrument til beskyttelse av audiovisuelle fremføringer. Det ble holdt flere internasjonale konferanser i regi av WIPO fra september 1997 til april 2000. I tillegg ble det også holdt flere regionale konferanser i samme tidsrom. Disse konferansene ledet opp til ”The Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances” som ble holdt i Genève 7.-20. desember 2000.

Forslaget til det nye instrumentet ble fremlagt i dokumentet ”The Basic Proposal for the Substantive Provisions of an Instrument on the Protection of Audiovisual Performances to be considered by the Diplomatic Conference” (IAVP/DC/3), også kalt ”Audiovisual Basic Proposal”. De 120 landene som deltok på konferansen kom til provisorisk enighet om 19 av de totalt 20 artikler som var foreslått. Også instrumentets form, en egen traktat fremfor en protokoll til WPPT, og navet på konvensjonen, ”WIPO Audiovisual Performances Treaty” (WAPT), var det enighet om. Det fundamentale spørsmålet om overføring av rettigheter fra utøvende kunstner til produsent viste seg likevel å bli et for stort hinder for delegasjonene,

og konferansen ble avsluttet uten at noe nytt instrument ble vedtatt. WIPO generalforsamling anbefalte derfor at det skulle settes i gang en rekke uformelle møter, både regionalt og nasjonalt, for å komme nærmere en løsning. Disse møtene har til nå ikke ledet til noen ny diplomatisk konferanse, og fremtiden for utøvende kunstnere er derfor usikker med hensyn til vern av deres audiovisuelle fremføringer.

I det følgende vil jeg kort gjennomgå den foreslåtte traktatens innhold, for så å se nærmere på bakgrunnen for at traktaten ikke ble vedtatt.

### 3.2 Sentrale bestemmelser

Forslaget som ble fremlagt på den diplomatiske konferansen i Genève var i stor grad basert på WPPT, med lignende eller identiske bestemmelser på de fleste områder. Dette var også naturlig ettersom traktatens formål var å svare på de samme teknologiske utfordringer som i sin tid ledet til WPPT.<sup>138</sup> I det følgende vil jeg kort gjennomgå noen av de mest sentrale bestemmelsene i forslaget for å få en bedre forståelse av hva en vedtakelse ville ha betydning for utøvende kunstnere på det audiovisuelle området.

#### 3.2.1 Art. 2 – Definisjoner

WAPT art. 2 inneholder definisjoner av utøvende kunstner, audiovisuell fremføring, audiovisuell fiksering, kringkasting og overføring til allmennheten. Definisjonen på en utøvende kunstner er identisk med definisjonen i WPPT, og skiller seg derfor kun på to punkter fra definisjonen i Roma-konvensjonen; uttrykk for folkløse og tolking er lagt til definisjonen.<sup>139</sup> Statister og andre med svært små roller skal etter forslaget ikke regnes som utøvende kunstnere, men medlemsstatene kan velge å utvide definisjonen til også å inkludere disse. Begrunnelsen for at disse personer ikke skal regnes som utøvende kunstnere i forhold til konvensjonen, er at de ikke anses å fremføre åndsverk.<sup>140</sup> Å unnlate å

---

<sup>138</sup> Morgan 2002a s. 229.

<sup>139</sup> WAPT Basic proposal 2.02.

<sup>140</sup> WAPT Basic proposal 2.03.



inkludere disse persongruppene reduserer også den ulempe konvensjonen utgjør for filmindustrien i form av kostnader til administrasjon av skuespillernes rettigheter.<sup>141</sup>

Definisjonen av audiovisuell fiksering følger også WPPTs definisjon, med unntak av at ”the embodiment of sounds, or the representations thereof”,<sup>142</sup> naturlig nok, er erstattet med ”the embodiment of moving images, whether or not accompanied by sound or by the representations thereof”.<sup>143</sup> Definisjonen av audiovisuelle fremføringer bygger videre på denne definisjonen, og beskrives som fremføringer som kan innlemmes i en audiovisuell fiksering.

Kringkastingsbegrepet følger også WPPT, men ”of sounds or of images and sounds”<sup>144</sup> er erstattet med ”of sounds or images or images and sounds”.<sup>145</sup> Overføring til allmennheten er også modellert etter den tilsvarende bestemmelse i WPPT art. 2(g). Også i dette tilfellet er den eneste forskjellen at man har erstattet alle uttrykk som henspiller kun på lyd med uttrykk som henspiller på både bilde og lyd.

### 3.2.2 Art. 4 – Forbud mot forskjellsbehandling

Art. 4 nedsetter et forbud mot forskjellsbehandling av utøvende kunstnere fra andre medlemsland. Et land kan ikke gi utøvende kunstnere fra sitt eget land bedre rettigheter enn en utøvende kunstner fra ett av de andre medlemslandene.

Rekkevidden av forbudet mot forskjellsbehandling var gjenstand for debatt, særlig mellom USA og EU<sup>146</sup>. EU argumenterte for at forbudet mot forskjellsbehandling kun burde gjelde rettigheter gitt i traktaten, mens USA mente at forbudet også burde gjelde tidligere gitte og

---

<sup>141</sup> Bernard 2001-2002 s. 1101.

<sup>142</sup> WPPT art. 2(c).

<sup>143</sup> WAPT Basic proposal art. 2(c).

<sup>144</sup> WPPT art. 2(f).

<sup>145</sup> WAPT Basic proposal art. 2(d).

<sup>146</sup> EU var direkte representert under konferansen.

fremtidige rettigheter. Delegasjonene ble imidlertid til slutt enige om den mer begrensede rekkevidden, i samsvar med EUs synspunkt.<sup>147</sup>

### 3.2.3 Art. 5 – Ideelle rettigheter

WAPT art. 5 omhandler utøvende kunstners ideelle rettigheter. Utevende kunstnere har etter denne bestemmelsen to ideelle rettigheter; navngivelsesplikten og respektretten.

Generelt kan man si at navngivelsesplikten innebærer at den utøvende kunstner har en rett til å bli navngitt som utøver av fremføringen på alle fremstilte eksemplarer, og i forbindelse med formidling av fremføringen på annen måte. Respektretten gir den utøvende kunstner rett til å motsette seg visse endringer av fremføringen når disse kan oppfattes som krenkende, eller på andre måter skadelig for den utøvende kunstners anseelse.

Bestemmelsen er også her modellert etter den tilsvarende bestemmelse i WPPT og har derfor de samme begrensninger i forhold til bestemmelsen i BK art. 6<sup>bis</sup>, men den er i tillegg mer restriktiv enn WPPT når det gjelder respektretten, dette følger av tillegget ”[m]odifications consistent with the normal exploitation of a performance in the course of a use authorized by the performer shall not be considered prejudicial to the performer’s reputation”.<sup>148</sup> Bakgrunnen for denne modifikasjonen er at det er svært vanlig at filmer og lignende redigeres og endres før ferdigstilling. Eksempler på endringer som trolig går klar av respektretten er endring av format<sup>149</sup>, dubbing og vanlig klipping.<sup>150</sup> Rettigheten er begrenset til de tilfeller hvor endringen av fremføringen er betydningsfull eller vesentlig, og det skal foretas en objektiv vurdering i det enkelte tilfellet for å avgjøre om endringen

---

<sup>147</sup> Nanobashvili 2004 s. 433.

<sup>148</sup> WAPT art. 5(1)(ii).

<sup>149</sup> Den danske Østre Landsret kom derimot i en UfR 1997 s 975 til at beskjæring av en film fra kinoformat til TV-format måtte anses som en krenkelse av regissørens anseelse. Det kan nevnes at beskjæringen ikke ble ansett som nødvendig for å vise filmen på TV, samt at regissøren ble ansett som å ha samtykket til formatendringen, produsenten ble derfor ikke dømt for inngrep i respektretten. (Kilde: Rognstad 2009 s 204-205).

<sup>150</sup> WAPT Basic proposal 5.07.

må anses som skadelig for den utøvende kunstners anseelse.<sup>151</sup> Den utøvende kunstners rettigheter er med andre ord noe redusert for å skape en balanse mot produsentens interesser.<sup>152</sup> USA argumenterte her for å gi utøvende kunstnere en svakere rettighet enn det EU, som ville gi dem en sterk rettighet, gjorde.<sup>153</sup> Dette er naturlig, da USA i sin nasjonale lovgivning ikke anerkjenner ideelle rettigheter for utøvende kunstnere, mens dette på den annen side er mye mer vanlig i en del europeiske land.

WAPT art. 5 gir også den utøvende kunstner mulighet til å gi avkall på retten til å anvende sine ideelle rettigheter gjennom kontrakt eller på annen måte.<sup>154</sup> De ideelle rettigheter kan derimot ikke overføres til andre, til det er de for tett knyttet til den utøvende kunstners person. Retten til å gi avkall på de ideelle rettighetene gjør det mulig for produsenten av en audiovisuell produksjon å sikre sin investering gjennom avtale. På denne måten kan produsenten være sikker på at det ikke vil komme et krav fra den utøvende kunstner senere, mens den utøvende kunstner får et godt forhandlingskort i møtet med produsenten, samt muligheten til å skaffe seg en økonomisk godtgjørelse ved å gi avkall på sine ideelle rettighetene i forhold til en bestemt audiovisuell produksjon.

### 3.2.4 Art. 6. – Ufikserte fremføringer

WAPT art. 6 omhandler utøvende kunstners rettigheter til sine ufikserte fremføringer. Den utøvende kunstner har etter denne bestemmelsen rett til å kontrollere kringkastning og annen overføring til allmennheten, samt opptak av enhver ufiksert fremføring.

Retten etter WAPT art. 6 tilsvarer den rett som er gitt i RK art. 7(1)(a), TRIPS art. 14(1) og WPPT art. 6(i). Retten til å kontrollere opptak av den ufikserte fremføringen tilsvarer den rett som er gitt i RK art. 7(1)(b).<sup>155</sup> Alle disse bestemmelsene gjelder både rene

---

<sup>151</sup> WAPT Basic proposal 5.07.

<sup>152</sup> Nanobashvili 2004 s. 433.

<sup>153</sup> Bernard 2001-2002 s. 1103.

<sup>154</sup> WAPT Basic proposal 5.12.

<sup>155</sup> WAPT Basic proposal 6.03.

lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer.<sup>156</sup> WAPT art. 6 utgjør dermed ingen endring av rettstilstanden for audiovisuelle fremføringer; det er likevel grunn til å inkludere denne rettigheten også i WAPT, da alle land ikke nødvendigvis har vedtatt de andre konvensjonene. Det er også mer oversiktlig å samle alle rettighetene i samme konvensjon.

### 3.2.5 Art. 7 – Eksemplarframstilling

WAPT art. 7 gir den utøvende kunstner en enerett til å tillate framstilling av eksemplarer av sin audiovisuelle fremføring, fremstilt på en hvilken som helst måte og i enhver form. Elementene er de samme som i WPPT art. 7. Både indirekte og direkte framstilling er omfattet, denne formuleringen er brukt for å fremheve at også framstilling av eksemplarer på et annet sted enn der originaleksemplaret befinner seg omfattet.<sup>157</sup> For eksempel ved nedlasting av film og musikk fra internett. RK art. 7(1)(c) gir, som tidligere nevnt, en rett til å hindre andres uautoriserte eksemplarframstilling, men det er en svakere rett enn etter WAPT, jf. ”possibility of preventing” vs. ”exclusive right”. I tillegg gjør RK art. 19 unntak fra RK art. 7(1)(c) i de tilfeller hvor fremføringer er blitt inkorporert i en audiovisuell produksjon med den utøvende kunstners samtykke. Det er, naturlig nok, ingen tilsvarende unntak i WAPT.

Det var under konferansen i 1996 diskusjon om hvorvidt man skulle innta uttrykket ”whether permanent or temporary” i WPPT for å være sikker på at også midlertidig eksemplarframstilling ble rammet av bestemmelsen.<sup>158</sup> Uttrykket er for eksempel omfattet av EUs opphavsrettsdirektiv<sup>159</sup>, samt den norske Åndsverksloven.<sup>160</sup> Det ble i stedet, som i WPPT, vedtatt en ”agreed statement” om at reproduksjonsretten etter WAPT art. 7 og art. 11 også gjelder i digitale omgivelser.<sup>161</sup>

---

<sup>156</sup> WAPT Basic proposal 6.02.

<sup>157</sup> WAPT Basic proposal 7.02.

<sup>158</sup> WAPT Basic proposal 7.04.

<sup>159</sup> Opphavsrettsdirektivet art. 2.

<sup>160</sup> Åndsverksloven §2(1).

<sup>161</sup> WAPT Basic proposal 7.04.

### 3.2.6 Art. 8 – Spredning

WAPT art. 8 gir utøvende kunstnere enerett til å kontrollere spredningen av sin audiovisuelle fremføring, gjennom salg og annen overføring av overføring av eierskap. Bestemmelsen er modellert etter WPPT art. 8 og inneholder de samme hovedelementene.<sup>162</sup> Retten gjelder i utgangspunktet både spredning av originaleksemplarer og kopier, men annet ledd i art. 8 modifierer denne eneretten ved å la det være opp til det enkelte medlemsland å avgjøre hvilke vilkår som settes for konsumpsjon av retten til spredning etter første salg av eksemplar på nasjonalt, regionalt eller internasjonalt marked.<sup>163</sup>

### 3.2.7 Art. 9 – Utleie

WAPT art. 9 gir utøvende kunstnere en enerett til å tillate utleie av original eksemplarer av den audiovisuelle fikseringen.<sup>164</sup> Første ledd er identisk med den tilsvarende bestemmelsen i WPPT art. 9. Annet ledd i art. 9 gir likevel ett unntak for land hvor kommersiell utleie ikke har ført til utbredt kopiering av fikserte fremføringer som svekker utøvende kunstners rett til eksemplarframstilling.<sup>165</sup> Bakgrunnen for dette unntaket er at noen land, for eksempel USA, ikke har denne utleieretten i sin nasjonale lovgivning, unntaket ble derfor inkludert for å gi disse landene muligheten til å ratifisere konvensjonen uten å måtte endre nasjonal lovgivning på dette punkt.<sup>166</sup> Dette unntaket er også gjort i forhold til forfatteres bidrag til filmer i TRIPS og WCT.<sup>167</sup>

### 3.2.8 Art. 10 – Tilrådighetsstillelse

WAPT art. 10 gir utøvende kunstnere en enerett til å stille sin fremføring til rådighet for allmennheten på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgangen til fremføringen, typisk gjennom såkalt ”on-demand”-teknologi. Spredning av fysiske

---

<sup>162</sup> WAPT Basic proposal 8.01.

<sup>163</sup> WAPT Basic proposal 8.03.

<sup>164</sup> Bernard 2001-2002 s. 1107.

<sup>165</sup> WAPT Basic proposal 9.03.

<sup>166</sup> Bernard 2001-2002 s. 1107.

<sup>167</sup> WAPT Basic proposal 9.03.

eksemplarer av den fikserte fremføringen omfattes av art. 8, og derfor ikke av art. 10, som kun gjelder ikke-eksemplarbundet overføring.<sup>168</sup> Også denne bestemmelsen er modellert etter den tilsvarende bestemmelsen i WPPT.

### 3.2.9 Art. 11 – Kringkasting og overføring til allmennheten

WAPT art. 11 gir den enkelte medlemsstat mulighet til å velge mellom flere alternative løsninger i forhold til kringkasting og annen overføring til allmennheten av fremføringer. Art. 11(1) gir den utøvende kunstner en enerett til å kontrollere kringkasting og annen overføring til allmennheten av tidligere fikserte eller ufikserte fremføringer, alternativt gir art. 11(2) medlemslandene mulighet til å gi den utøvende kunstner en rett til rimelig godtgjørelse for bruk av fremføringen i kringkasting eller annen overføring til allmennheten. Art. 11(3) gir så medlemslandene muligheten til reservere seg mot rettighetene i både art. 11(1) og art. 11(2). Den tilsvarende bestemmelsen i WPPT art. 15 korresponderer i grove trekk med WAPT art. 11(2) og (3), mens art. 11(1) er ny for WAPT.

### 3.2.10 Art. 12 – Overføring av rettigheter

WAPT art. 12 omhandler overføring av rettigheter fra den utøvende kunstner til produsenten av den audiovisuelle produksjon som fremføringen er en del av. Det var satt opp i 4 alternative løsninger (Alternativ E-H), men partene klarte ikke å komme til enighet om ett alternativ. Denne artikkelen vil bli diskutert i detalj nedenfor i punkt 3.3.1.

### 3.2.11 Andre bestemmelser

WAPT art. 3 slår fast at rettighetshaverne etter traktaten er utøvende kunstnere som er statsborgere i ett av medlemslandene. WAPT art. 14 setter vernetiden for audiovisuelle fremføringer til 50 år fra opptak. Hvilket er identisk med den vernetid andre utøvende kunstnere har etter WPPT og TRIPS. Det kan også nevnes at art. 15 og 16 i forslaget pålegger medlemslandene å opprette tiltak mot omgåelser av ulike teknologiske sperrer for

---

<sup>168</sup> WAPT Basic proposal 10.02.

å sikre de utøvende kunstnere en reell og effektiv beskyttelse mot krenkelse av deres rettigheter.

### 3.3 Hvorfor ble ikke WAPT vedtatt?

Som nevnt ovenfor ble delegasjonene enige om utformingen av 19 av totalt 20 bestemmelser i tillegg til konvensjonens forord. Bestemmelsen de ikke klarte å komme til enighet om, og som tilslutt veltet forhandlingene og førte til at konferansen ble avsluttet uten noen ny traktat, var art. 12. Jeg vil i det følgende gi en kort beskrivelse av innholdet i art. 12, og vil deretter se nærmere på de underliggende grunner til at delegasjonene fant det umulig å komme til enighet på dette punkt.

#### 3.3.1 Et nærmere blikk på art. 12

WAPT art. 12 omhandlet spørsmålet om overføring av rettigheter fra utøvende kunstner til produsent. Forslaget til traktaten hadde fire alternative utforminger av art. 12 (Alternativ E-H). De fire alternativene var i stor grad ulike i innhold. Jeg finner det hensiktsmessig å gjengi de ulike alternativene i fulltekst under.

Alternativ E:

Once a performer has consented to the incorporation of his performance in an audiovisual fixation, he shall be deemed to have transferred all exclusive rights of authorization provided for in this Treaty with respect to that particular fixation to its producer, subject to written contractual clauses to the contrary.

Alternativ E innebærer en presumpsjon om overføring av rettigheter til produsenten av den audiovisuelle produksjon som den utøvende kunstners fremføring er en del av. Den utløsende handling er den utøvende kunstners samtykke til å inkorporere fremføringen i den audiovisuelle produksjonen.<sup>169</sup>

---

<sup>169</sup> WAPT Basic proposal 12.07.

Det som overføres er etter ordlyden den utøvende kunstners ”exclusive rights of authorization”. Kommentarene til forslaget presiserer at dette ikke inkluderer ideelle rettigheter, da disse ikke kan sies å være ”rights of authorization”. Det inkluderer heller ikke rettigheter som det enkelte land selv kan velge om de ønsker å gi utøvende kunstnere, for eksempel rett til rimelig godtgjørelse for bruk. Dette følger også av ordlyden, som man kan se er det kun rettigheter gitt i denne traktaten (WAPT) som er inkludert. I tillegg er overføringen begrenset til kun å gjelde den audiovisuelle produksjon den utøvende kunstner uttrykkelig har gitt sitt samtykke til, ikke andre produksjoner.<sup>170</sup> Disse begrensninger gjelder også for de tre andre alternativene som er foreslått. Det er også presisert i bestemmelsen at den viker for motstridende avtale.

#### Alternativ F:

In the absence of written contractual clauses to the contrary, once the performer has consented to the audiovisual performance, the producer shall be deemed to be entitled to exercise the exclusive rights of authorization provided for in this Treaty with respect to that particular fixation.

Alternativ F er basert på den tilsvarende bestemmelse i BK art. 14<sup>bis</sup>(2)(b).<sup>171</sup> Dette innebærer en presumpsjon for at produsenten kan utøve de utøvende kunstners rettigheter i forhold til en bestemt audiovisuell produksjon. Dette kan sies å være en mildere presumpsjon enn i Alternativ E, ettersom den utøvende kunstner her beholder sine rettigheter og derfor kan påberope seg disse i forhold til tredjeparter som forsøker å utnytte fremføringen. Produsenten får likevel den samme trygghet som alternativ E gir i forhold til distribusjon av den audiovisuelle produksjon. Dette siste er en endring fra slik bestemmelsen forstås i BK, hvor opphavsmannen beholder rettighetene, men ikke har mulighet til å påberope seg disse i forhold til brukere som utnytter fremføringen.<sup>172</sup> Også her er det presisert at bestemmelsen viker for motstridende avtale.

---

<sup>170</sup> WAPT Basic proposal 12.07.

<sup>171</sup> WAPT Basic proposal 12.10.

<sup>172</sup> WAPT Basic proposal 12.11.



#### Alternativ G:

- (1) In the absence of any contractual clauses to the contrary, a transfer to the producer of an audiovisual fixation of a performance, by agreement or operative law, of any of the exclusive rights of authorization granted under this Treaty, shall be governed by the law of the country most closely connected with the particular audiovisual fixation.
- (2) The country most closely connected with a particular audiovisual fixation shall be
  - (i) the Contracting Party in which the producer of the fixation has his headquarters or habitual residence; or
  - (ii) where the producer does not have his headquarters or habitual residence in a Contracting Party, or where there is more than one producer, the Contracting Party of which the majority of performers are nationals; or
  - (iii) where the producer does not have his headquarters or habitual residence in a Contracting Party, or where there is more than one producer, and where there is no single Contracting Party of which a majority of the performers are nationals, the principal Contracting Party in which the photography takes place.

Alternativ G gir ikke noen presumpsjon om overføring av rettigheter, den fastsetter et prinsipp om at det er det lands rett den audiovisuelle produksjon er sterkest knyttet til, som skal anvendes ved overføringen av rettighetene. Av dette følger at det etter dette alternativet ikke vil bli noen harmonisering av retten på området, men at hvert enkelt medlemsland kan utforme reglene om overføring av rettigheter som de vil. Medlemslandene vil kun forplikte seg til å anvende et annet medlemslands rett i de tilfeller hvor den audiovisuelle produksjonen er sterkere knyttet til dette andre medlemsland. Dette alternativet gir mindre forutsigbarhet for produsenten enn de to første alternativene, men også dette alternativet viker for avtale. Det er derfor fremdeles mulig for produsenten å avtale seg frem til en løsning som gir sikkerhet for de investeringer som er gjort.

#### Alternativ H:

”[No such provision]”

Alternativ H innebærer at traktaten ikke inneholder noen bestemmelse om overføring av rettigheter i det hele tatt, men at valget i stedet overlates til hvert enkelt medlemsland, og at det da blir internasjonal privatrett som avgjør i konfliktsituasjoner. Denne løsningen ligner på det foreslåtte Alternativ G, men den gir enda mindre forutsigbarhet for produsenten. Alternativ H fører til at rettstilstanden forblir som den er, og at det ikke blir noen harmonisering.<sup>173</sup> Dette er den løsning som er valgt i WPPT, og dermed den løsning som gir lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer helt identiske rettigheter på dette feltet.

### 3.3.2 Hvorfor WAPT ikke ble vedtatt

Although there were several areas on which agreement could not be guaranteed, including national treatment and the right of broadcasting and communication to the public, the most contentious issue at the Conference was always going to be the transfer of the economic rights.<sup>174</sup>

Helt siden audiovisuelle fremførings manglende beskyttelse først ble tatt opp har posisjonene til USA og EU vært svært forskjellige når det gjelder spørsmålet om overføringen av de økonomiske rettighetene fra utøvende kunstner til produsent.<sup>175</sup> Begge sider har trolig hatt ett håp om å overtale eller presse den annen part til å endre syn, men det skulle vise seg at ingen av sidene var villige til å gi etter; dette var hovedgrunnen til at det ikke ble vedtatt noen ny traktat på konferansen i Genève i år 2000.

USA støttet Alternativ E. De ønsket opprinnelig et system hvor produksjonslandets rett skulle anvendes på overføringen av rettigheter. Ettersom USA står for en stor del av filmproduksjonen i verden, ville dette føre til at amerikansk rett ville bli anvendt i en stor andel av tilfellene.<sup>176</sup> USA har en såkalt ”work made for hire”-doktrine, som innebærer at det i noen arbeidsforhold er arbeidsgiveren, og ikke arbeidstakeren som er den egentlige skaper av verket, som blir ansett som opphavsmann. Anvendt på utøvende kunstnere vil

---

<sup>173</sup> WAPT Basic proposal 12.18.

<sup>174</sup> Morgan 2002a s. 230.

<sup>175</sup> Morgan 2002b s. 820.

<sup>176</sup> Kamina 2002 s. 347.

denne doktrinen innebære at den utøvende kunsters rettigheter i fremføringen automatisk overføres til produsenten ved inngåelse av avtale om inkorporering av fremføringen i en audiovisuell produksjon.<sup>177</sup> Dette er i grove trekk innholdet av Alternativ E. Dette kunne ikke EU som var imot en automatisk overgang av rettigheter godta.

USA er en av de største produsentene av film i verden. Filmindustrien har derfor stor innflytelse på hvilken politikk som føres på det opphavsrettslige området. Det er ikke usannsynlig at filmindustrien har hatt en finger med i spillet når det gjelder USAs posisjon til spørsmålet om overføring av rettigheter. Filmindustrien er bekymret for at omfattende rettigheter til utøvende kunstner vil kunne vanskeliggjøre filmselskapenes muligheter til å utnytte filmene de produserer.<sup>178</sup> Flere rettigheter til de utøvende kunstnere vil trolig skape en større byrde for filmprodusenten, ettersom det da vil være flere rettigheter å kontrollere. En automatisk overgang av rettigheter fra utøvende kunstner til produsent ved inngåelse av avtale, vil derimot lette de administrative oppgaver for produsenten, og generelt redusere kostnadene med rettighetsadministrasjon. En slik automatisk overgang vil også kunne frata den utøvende kunstner et viktig forhandlingskort i forhold til produsenten.

Filmindustriens argumenter for at de økonomiske rettighetene bør overføres er blant annet at det er svært mange personer involvert i en filminnspilling, og at det derfor vil være umulig å identifisere alle de personer som kommer med kreative bidrag til produksjonen. I tillegg trekkes frem at det er produsentene som tar den finansielle risikoen ved en filminnspilling, og at de derfor bør få den beskyttelse det gir å kontrollere alle de økonomiske rettighetene i forhold til produksjonen. Rettighetene bør derfor samles på produsentens hånd.<sup>179</sup> Jeg vil se nærmere på flere av disse argumentene i neste kapittel.

EU støttet Alternativ H. Deres posisjon var at den internasjonale beskyttelsen av utøvende kunstners rettigheter bør dekke både lyd- og audiovisuelle fremføringer, og at man bør

---

<sup>177</sup> Stamatoudi 2001 s. 123.

<sup>178</sup> Bently 2008 s. 305.

<sup>179</sup> Morgan 2002a s. 231.

unngå forskjellsbehandling på bakgrunn av hvilket fremføringsmedium som er anvendt.<sup>180</sup> WPPT har ingen bestemmelse om overføring av rettigheter, Alternativ H vil derfor gi mest mulig like rettigheter for utøvende kunstnere, uavhengig av om det gjelder lydfremføringer eller audiovisuelle fremføringer. EU mente også at lovvalgsspørsmål burde holdes utenfor traktaten; og at det i stedet bør overlates til internasjonal privatrett å avgjøre hvilket lands rett som skal anvendes i det enkelte tilfellet.

EU foreslo under konferansen en endring i teksten til WAPT art. 12:

(A)n agreement to exercise such rights based on the consent of the performer to the fixation shall be governed by the law of the country chosen by the parties, or to the extent that the law applicable to the agreement between the performer and the producer has not been chosen, by the law of the country with which the agreement is most closely connected.<sup>181</sup>

USAs delegasjon var stort sett enig i denne utformingen, men med ett unntak, de ville endre uttrykket ”an agreement to exercise” til ”an entitlement to exercise”. Uenigheten er dermed redusert til to ord, ”entitlement” vs. ”agreement”.<sup>182</sup> Hvilket ord som anvendes kan likevel få stor betydning. ”Entitlement”, som kan oversettes med rett, vil innebære en samlet overføring av den utøvende kunstners rettigheter ved avtale om filminnspiling, mens ”agreement”, eller avtale, vil kreve en uttrykkelig avtale mellom utøvende kunstner og produsent om overdragelse.

Det finnes flere argumenter mot en automatisk overgang av rettigheter til produsenten. Først og fremst vil en bestemmelse om automatisk overgang av økonomiske rettigheter til produsenten tvinge noen medlemsland til å redusere beskyttelsen de nå har for utøvende kunstnere.<sup>183</sup> I tillegg vil traktaten i praksis bli en beskyttelse for produsenten, ikke den utøvende kunstneren, dersom de økonomiske rettighetene automatisk går over på

---

<sup>180</sup> Ibid s. 230.

<sup>181</sup> *WIPO Members Fail to Agree on Performers' Rights for Audiovisual Treaty*, 2001, sitert etter Bernard 2001-2002 s. 1114.

<sup>182</sup> Bernard 2001-2002 s. 1114.

<sup>183</sup> Morgan 2002a s. 233.

produsenten ved den utøvende kunstners samtykke til inkorporasjon av fremføringen i en audiovisuell produksjon, og dette er ikke formålet med traktaten.<sup>184</sup> Ikke minst vil en slik automatisk overføring tvinge den utøvende kunstner til å være den som tar opp spørsmålet om overføring av rettigheter i en eventuell forhandling med produsenten, hvilket vil plassere ytterligere press på en allerede svak part.<sup>185</sup>

Både USA og EU ønsket å innføre sine egne prinsipper i en internasjonal traktat. Dette ledet til at traktaten til slutt ble oppgitt.

---

<sup>184</sup> I.c.

<sup>185</sup> I.c.

#### **4 Kommentarer til forskjellen mellom lydfremføringer og audiovisuelle fremføringers beskyttelse**

##### **4.1 Bør audiovisuelle fremføringer ha like god beskyttelse som andre fremføringer?**

Som nevnt overfor i pkt. 2.1.2 er en av begrunnelsene som har vært brukt for å unnlate å gi utøvende kunstnere rettigheter, at en fremføring ikke er et like kreativt produkt som det en bok eller et musikkstykke er. Dette syn er ikke holdbart etter min mening, men om det så var, ville det likevel ikke begrunne den ulikheten som eksisterer mellom lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer. Om noe, må man kunne si at audiovisuelle fremføringer er mer kreative enn lydfremføringer ettersom det da kreves kreativitet på flere plan, både lydmessig og visuelt. Den store likeheten mellom lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer er det tyngste argumentet for å heve beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer til samme nivå som beskyttelsen av lydfremføringer. Ulike opptaksmekanismer bør ikke være avgjørende for hvorvidt en fremføringen skal beskyttes eller ikke.

En annen viktig grunn til at jeg mener beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer bør heves til det samme nivået som beskyttelsen av lydfremføringer er den dårlige forhandlingsposisjonen skuespillere ofte har i forhold til filmstudioer. Bakgrunnen for dette er gjerne den store forskjellen på antall skuespillere i forhold til antall jobber, hvilket fører til at filmstudioene får en fordel i forhold til skuespillerne.<sup>186</sup> Hvis man bruker USA som et eksempel, ser vi at det er omtrent 10 store filmstudioer som kontrollerer nesten hele filmproduksjonen.<sup>187</sup> SAG, ”The Screen Actors Guild”, som kun representerer en liten del

---

<sup>186</sup> Smith 2002-2003 s. 506.

<sup>187</sup> I.c.

av alle skuespillere, har omtrent 120 000 medlemmer.<sup>188</sup> Bare ved å se på disse tallene blir det klart at det må være et betydelig antall skuespillere som kjemper om hver rolle. Ettersom filmstudioene har så mange skuespillere å velge mellom, har de råd til å sette høye krav under forhandlingene, selv om dette kanskje resulterer i at de mister noen potensielle arbeidstakere. Ved å diktere avtalevilkårene kan filmstudioene bruke sin sterke posisjon til å påpresse skuespillerne vilkår de ellers ikke ville vært villige til å gå med på.<sup>189</sup> Det harde jobbmarkedet kan frata skuespillerne makt i en forhandling, ettersom mange ikke har råd til å la en jobb gå fra seg. Dette gjelder selvfølgelig ikke alle skuespillere, de som alt har skapt seg et navn i bransjen vil nok ha større mulighet til å påvirke forhandlingene, men disse er i mindretall. Ved å gi audiovisuelle fremføringer den samme beskyttelse som lydfremføringer vil skuespillere kunne få en større innflytelse på forhandlingene med filmstudioet, fordi de i utgangspunktet har en enerett til å utnytte sin egen fremføring. Det vil da bli opp til produsenten å ta initiativ til forhandlinger om overdragelse av slike rettigheter. Skuespilleren vil da også ha muligheten til å få økonomisk kompensasjon i bytte mot å overdra rettighetene. Dette avhenger selvfølgelig av at det ikke innføres en automatisk overgang av rettighetene ved avtale om filminnspilling, slik situasjonen nå er etter RK. Det er heller ikke garantert at utøvende kunstners situasjon vil endre seg, filmstudioene vil fremdeles ha stor makt, ettersom det er så stor konkurranse om jobbene.

På den annen side vil det utvilsomt kreve mer tid og ressurser fra filmstudioets side å produsere en film dersom skuespillerne har rettigheter i sine egne fremføringer i filmen. Produsenten må sørge for at alle nødvendige rettigheter er overført fra den enkelte skuespiller, for å sikre at utnyttelse av filmen ikke kan hindres. Økte kostnader for filmindustrien kan gi økte kostnader for brukerne, det kan for eksempel føre til at prisen på kinobilletter vil stige.<sup>190</sup>

Noen argumenterer for at skuespillere ikke har behov for noen ny konvensjon, da de allerede er godt beskyttet gjennom fellesavtaler mellom organisasjoner for utøvende

---

<sup>188</sup> SAGs nettside, <http://www.sag.org/content/membership> [sitert 20. april 2010].

<sup>189</sup> Smith 2002-2003 s. 506.

<sup>190</sup> Nanobashvili 2004 s. 437.

kunstnere og organisasjoner for filmprodusenter og lignende. Det hender jo også at skuespillere får svært gode avtalevilkår etter slike fellesavtaler, men dette er helt avhengig av avtalestyrke. Etter at SAG streiket i år 2000 ble det klart hvor stor styrke denne organisasjonen har i USA,<sup>191</sup> men dette trenger ikke å være tilfellet i alle land; noen steder har skuespillere kanskje ingen rettigheter i den nasjonale lovgivning i det hele tatt. En svakhet med denne måten å sikre skuespillernes rettigheter på, er at det kun er medlemmene av organisasjonene som nyter godt av fellesavtalene, det vil alltid være noen som står utenfor og som dermed er overlatt til seg selv uten noen rettigheter etter loven. En annen svakhet er at rettighetene kun vil bestå mellom avtalepartene, utøvende kunstnere har dermed ingen rettigheter overfor tredjeparter.

Et viktig argumentert mot å gi utøvende kunstnere bedre rettigheter, er at siden det er produsenten som stiller midler til rådighet og tar all den økonomiske risikoen, bør han også få sikkerhet i forhold til det rettslige.

”The producers claim that to exploit performances efficiently, the rights associated with a production need to be controlled by the producer. Therefore, it would not be appropriate, because of legal uncertainty and increased costs, to extend to performers in the audiovisual industry the same rights that are enjoyed by performers in the audio industry.”<sup>192</sup>

Et annet argument for å beholde et lavere nivå av beskyttelse for audiovisuelle fremføringer, selv om nivået på lydfremføringer er betraktelig høyere, er at det i hovedsak er snakk om to svært ulike industrier, musikkindustrien og filmindustrien.<sup>193</sup> Kostnadene i filmindustrien er som regel mye høyere enn i musikkindustrien, og finansieringsmodellene er også ulike. Filminnspillinger involverer ofte svært mange skuespillere, mens antallet som regel er mer begrenset ved en plateinnspilling; av denne grunn er det viktig med rettslig forutsigbarhet når det gjelder den utøvende kunstners rettigheter i forhold til produsentens rettigheter. De utøvende kunstnere som er involvert i filmen er ofte

---

<sup>191</sup> Bernard 2001-2002 s. 1117.

<sup>192</sup> Morgan 2002b s. 816.

<sup>193</sup> Ibid s. 815.



statsborgere i ulike land, hvor ulike regler gjelder i forhold til deres rettigheter.<sup>194</sup> Dette fører til usikkerhet, både for produsent og for den utøvende kunstner, transaksjonskostnader til oppklaring vil nødvendigvis påløpe, ettersom produsenten er avhengig av klarhet og av å ha alle nødvendige rettigheter på sin hånd.<sup>195</sup> Det kan likevel argumenteres med at musikkbransjen står overfor mange av de samme utfordringer som filmindustrien; også her er det ofte flere utøvende kunstnere involvert i produksjonen, og ikke sjelden har disse ulike nasjonalitet. Likevel ser musikkbransjen ut til å ha mestret disse problemene,<sup>196</sup> burde ikke filmbransjen være i stand til å gjøre det samme? De fleste av disse problemene kan løses ved at det blir opprettet organisasjoner som står for administrasjonen av de utøvende kunstners rettigheter på et kollektivt plan; på denne måten vil filmprodusentenes transaksjonskostnader reduseres betraktelig.<sup>197</sup>

Min mening er at forskjellene mellom filmbransjen og musikkbransjen ikke er stor nok til å rettferdiggjøre den nåværende ulikhet i beskyttelse for henholdsvis lydfremføringer og audiovisuelle fremføringer. Det er heller ikke tiltrekkelig forskjell på det arbeidet som ligger bak en lydfremføring i forhold til en audiovisuell fremføring som forklarer den store forskjellen i beskyttelse. Ulike opptaksmekanismer kan ikke alene rettferdiggjøre slike forskjeller. Filmindustrien er en billionindustri, og risikoen for at man, ved å gi utøvende kunstnere et høyere nivå av beskyttelse, skaper en omfattende økonomisk krise i denne industrien er etter min mening liten. Det vil trolig bli behov for visse endringer i organiseringen av produsentenes og skuespillernes rettigheter, men som musikkbransjen gjorde etter vedtakelsen av WPPT, vil også filmbransjen uten tvil finne løsninger som er tilfredsstillende for alle involverte parter.

En ting er sikkert, etter hvert som teknologien utvikler seg blir grensene mellom hva som er en lydfremføring og hva som er en audiovisuell fremføring mer og mer utvasket.<sup>198</sup> CD'er kommer for eksempel gjerne med musikkvideoer eller annet audiovisuelt materiell som kan

---

<sup>194</sup> Ibid s. 816.

<sup>195</sup> I.c.

<sup>196</sup> I.c.

<sup>197</sup> I.c.

<sup>198</sup> Nanobashvili 2004 s. 437.

avspilles på PC eller DVD-spiller. Det samme kan sies i forhold til grensene mellom ulike land, filmer og musikk distribueres nå på tvers av landegrensene, særlig ved hjelp av internett. Av disse grunner blir det å ha internasjonalt aksepterte, samt like og klare rettigheter viktigere enn noen gang.

## 4.2 Fremtidsutsikter

En vedtakelse av den foreslåtte konvensjonen til beskyttelse av audiovisuelle fremføringer er mulig uten enstemmighet mellom WIPOs medlemsland, men en slik handling vil trolig bli kritisert, i tillegg til at USA trolig ikke vil tiltre konvensjonen.<sup>199</sup> En konvensjon på det audiovisuelle området uten USA vil ikke ha den internasjonale effekt den var tiltenkt. Majoriteten av alle filmer som produseres har riktignok sitt utspring i India, men med USA på en god andreplass; dersom USA ikke tiltrer konvensjonen, vil en stor andel av de filmer som produseres hvert år falle utenfor konvensjonens virkeområde. Spørsmålet er da om en konvensjon uten USA er bedre enn ingen konvensjon i det hele tatt. En annen mulighet er å la hvert medlemsland velge den modellen for overføring av rettigheter som de selv foretrekker.<sup>200</sup> Dette vil resultere i en ikke-uniform konvensjon, men audiovisuelle fremføringer ville i det minste få en beskyttelse tilnærmet den lydfremføringer har etter WPPT.<sup>201</sup>

En tredje mulighet er å utsette vedtakelsen av konvensjonen til medlemslandene klarer å komme til enighet om en løsning, dette er også det WIPO har valgt å gjøre. WIPOs generalforsamling vedtok i etterkant av den diplomatiske konferansen i år 2000 at det skulle avvikles en rekke seminarer, både nasjonalt og regionalt, for å føre medlemslandene nærmere hverandre og nærmere en konvensjon til beskyttelse av audiovisuelle fremføringer.<sup>202</sup> I tillegg til dette har SCCR<sup>203</sup> hatt beskyttelsen av audiovisuelle fremføringer på agendaen for sine sammenkomster kontinuerlig fra mars 2008 og til i

---

<sup>199</sup> I.c.

<sup>200</sup> Bernard 2001-2002 s. 1117.

<sup>201</sup> I.c.

<sup>202</sup> SCCR summary s. 2.

<sup>203</sup> Standing Committee on Copyrights and Related Rights.

dag.<sup>204</sup> Generalforsamlingen har også bestemt at audiovisuelle fremførings beskyttelse fortsatt skal være på agendaen for SCCRs neste sammenkomst, som avholdes 21. - 24. Juni 2010 i Genève. Da gjenstår det å se om medlemslandene denne gangen vil komme noe nærmere en ny konvensjon. WIPOs sekretariat uttalte i 2008 at det ikke var noe som tydet på at medlemslandenes posisjoner hadde endret seg i etterkant av de nasjonale og regionale seminarer.<sup>205</sup> På tross av de mange møter og seminarer som er blitt gjennomført i løpet av de siste 10 årene, gjenstår det med andre ord fremdeles å finne en løsning på problemet med overføring av rettigheter fra utøvende kunstner til produsent.

---

<sup>204</sup> WIPOs nettside, [http://www.wipo.int/copyright/en/activities/audio\\_visual.html](http://www.wipo.int/copyright/en/activities/audio_visual.html) [Sitert 20. april 2010].

<sup>205</sup> SCCR summary s. 11.

## 5 Litteraturliste

### 5.1 Bøker og artikler

ARNOLD, Richard, *Performers' Rights*, 4. utg., Sweet & Maxwell 2008.

BENTLY, Lionel & SHERMAN, Brad, *Intellectual Property Law*, 3. utg., Oxford 2008.

BERNARD, Adler, *The Proposed New WIPO Treaty for Increased Protection for Audiovisual Performers: Its Provisions and Its Domestic and International Implications*, 2001-2002 (12 Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal 1089).

BLACK, Trevor, *Intellectual Property in the Digital Era*, Sweet & Maxwell 2002.

*Concise European Copyright Law*. Redigert av Thomas Dreier & P. Bernt Hugenholtz, Kluwer Law International 2006.

EINSTABLAND, Nils Kr., *Kringkastingsbegrepet*, 1992 (Complex 2/92).

GINSBURG, Jane C., *A Tale of Two Copyrights: Literary Property in Revolutionary France and America*, 1990 (64 Tulane Law Review 991).

KAMINA, Pascal, *Film Copyright in the European Union*, Cambridge 2002.

LASSEN, Birger Stuevold, *Internasjonal opphavsrett - en innføring*. Stensilserie nr. 149, Institutt for privatrett Universitetet i Oslo 1995.

MASOUYE, Claude & BOGSCH, Arpad, *Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention*, WIPO 1981.

MORGAN, Owen:

- [a] *International Protection of Performers' Rights*, Hart Publishing 2002.
- [b] *The problem of the international Protection of Audiovisual Performances*, 2002 (33 *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 810).

MURRAY, Thomas, The U.S. – French Dispute over GATT Treatment of Audiovisual Products and the Limits of Public Choice Theory: How an Efficient Market Solution was "Rent-Seeking", (21 *Maryland Journal of International Law & Trade* 205).

NANOBASHVILI, Levan, *Performers' International Protection with regard to their Audiovisual Performances*, 2004 (7 *Georgian Law Review* 399).

RICKETSON, Sam & GINSBURG, Jane C., *International Copyright and Neighbouring Rights - The Berne Convention and Beyond*, Volume II, 2. utg., Oxford 2006.

ROGNSTAD, Ole-Andreas, *Opphavsrett*, Universitetsforlaget 2009.

SMITH, Rick, *Here's Why Hollywood Should Kiss the Handshake Deal Goodbye*, 2002-2003 (23 *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review* 503).

STAMATOUDI, Irini A., *Copyright and Multimedia Works*, Cambridge 2001.

STEWART, Stephen M., *International Copyright and Neighbouring Rights*, 2. utg., Butterworths 1989.

STRAY, Anne Lise Sijthoff, *Opphavsretten*, Universitetsforlaget 1989.

TRITTON, Guy, *Intellectual Property in Europe*, 2. utg., Sweet & Maxwell 2002.

TØIEN, Irina Eidsvold, *Utøvende kunstneres direkteoverføringer på internett*, 2002 (Complex 4/02).

## 5.2 Lovgivning og konvensjoner

Avtale om handelsrelaterte sider ved immaterielle rettigheter, Vedlegg 1C til Avtale om opprettelse av Verdens handelsorganisasjon, 1994 (sit. TRIPS)

Bern-konvensjonen til beskyttelse av litterære og kunstneriske verk, 1886 (sit. BK)

WIPO Performers and Phonograms Treaty, 1996 (sit. WPPT)

Internasjonal konvensjon om rettsvern for de rettigheter som tilkommer utøvende kunstnere, fremstillere av fonogrammer samt kringkastingsinstitusjoner, 1961 (Roma-konvensjonen) (sit. RK)

Europaparlaments- og rådsdirektiv 2001/29/EF om harmonisering av visse aspekter vedrørende opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjonssamfunnet, 2001 (sit. Opphavsrettsdirektivet)

Lov av 12.mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (sit. Åndsverksloven)

### 5.3 Rapporter, forberedende dokumenter og nettressurser

Basic Proposal for the Substantive Provisions of an Instrument on the Protection of Audiovisual Performances to Be considered by the Diplomatic Conference, IAVP/DC/3, 2000,

[http://www.wipo.int/meetings/en/html.jsp?file=/redocs/mdocs/copyright/en/iavp\\_dc/iavp\\_dc\\_3.html](http://www.wipo.int/meetings/en/html.jsp?file=/redocs/mdocs/copyright/en/iavp_dc/iavp_dc_3.html) [Sisert 20. april 2010] (sit. WAPT Basic proposal).

Basic Proposal for the Substantive Provisions of the Treaty for the Protection of the Right of Performers and Producers of Phonograms to Be considered by the Diplomatic Conference, CRNR/DC/5, 1996,

[http://www.wipo.int/meetings/en/doc\\_details.jsp?doc\\_id=2483](http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=2483) [Sisert 20.april 2010] (sit. WPPT Basic proposal).

Summary of the outcome of the national and regional seminars on the protection of audiovisual performances and stocktaking of positions, SCCR/17/3, 2008.

[http://www.wipo.int/meetings/en/doc\\_details.jsp?doc\\_id=110712](http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=110712) [Sisert 20. april 2010] (sit. SCCR Summary).

World Intellectual Property Organization (WIPO):

<http://www.wipo.int/portal/index.html.en>

Screen Actors Guild (SAG): <http://www.sag.org>